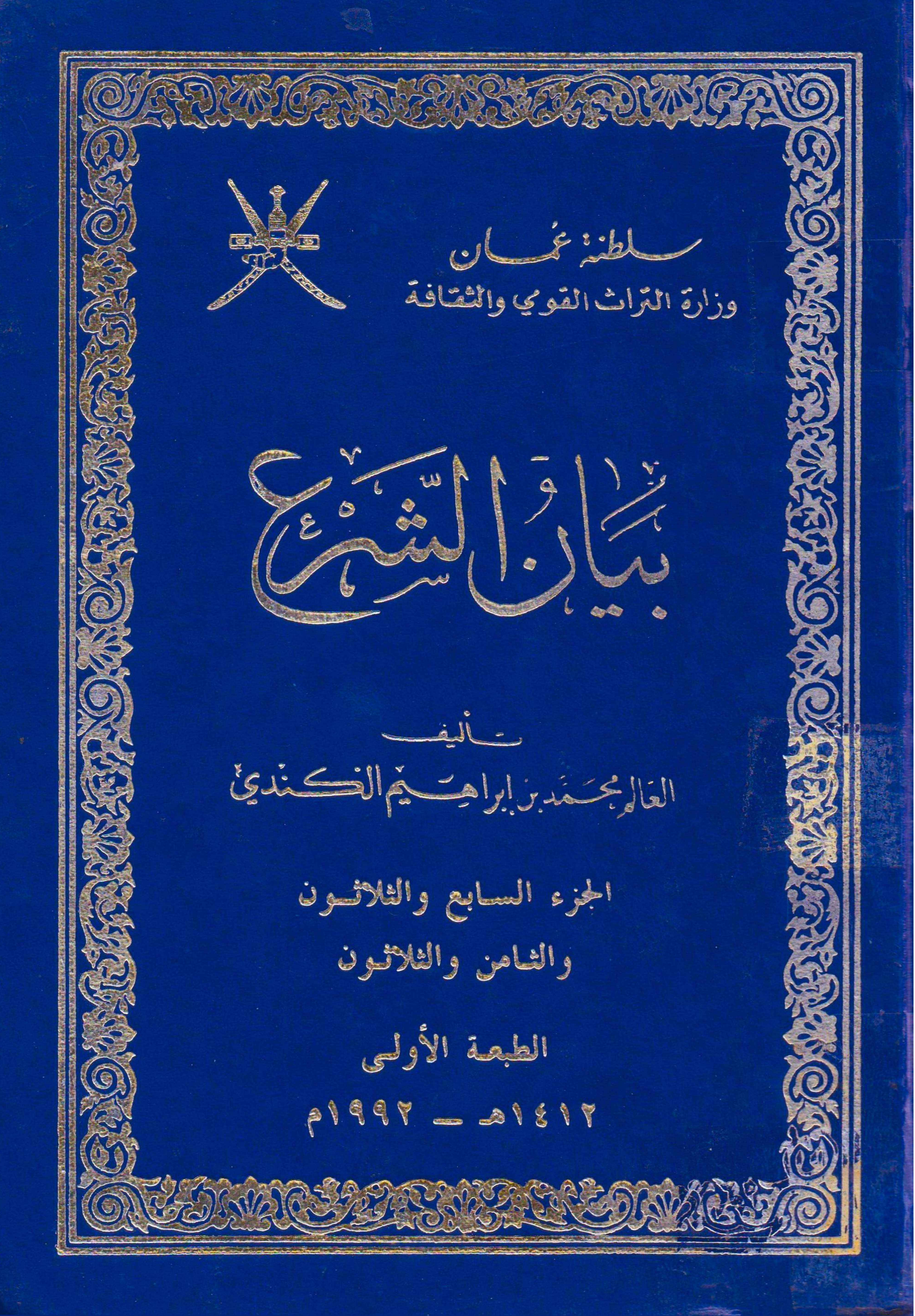
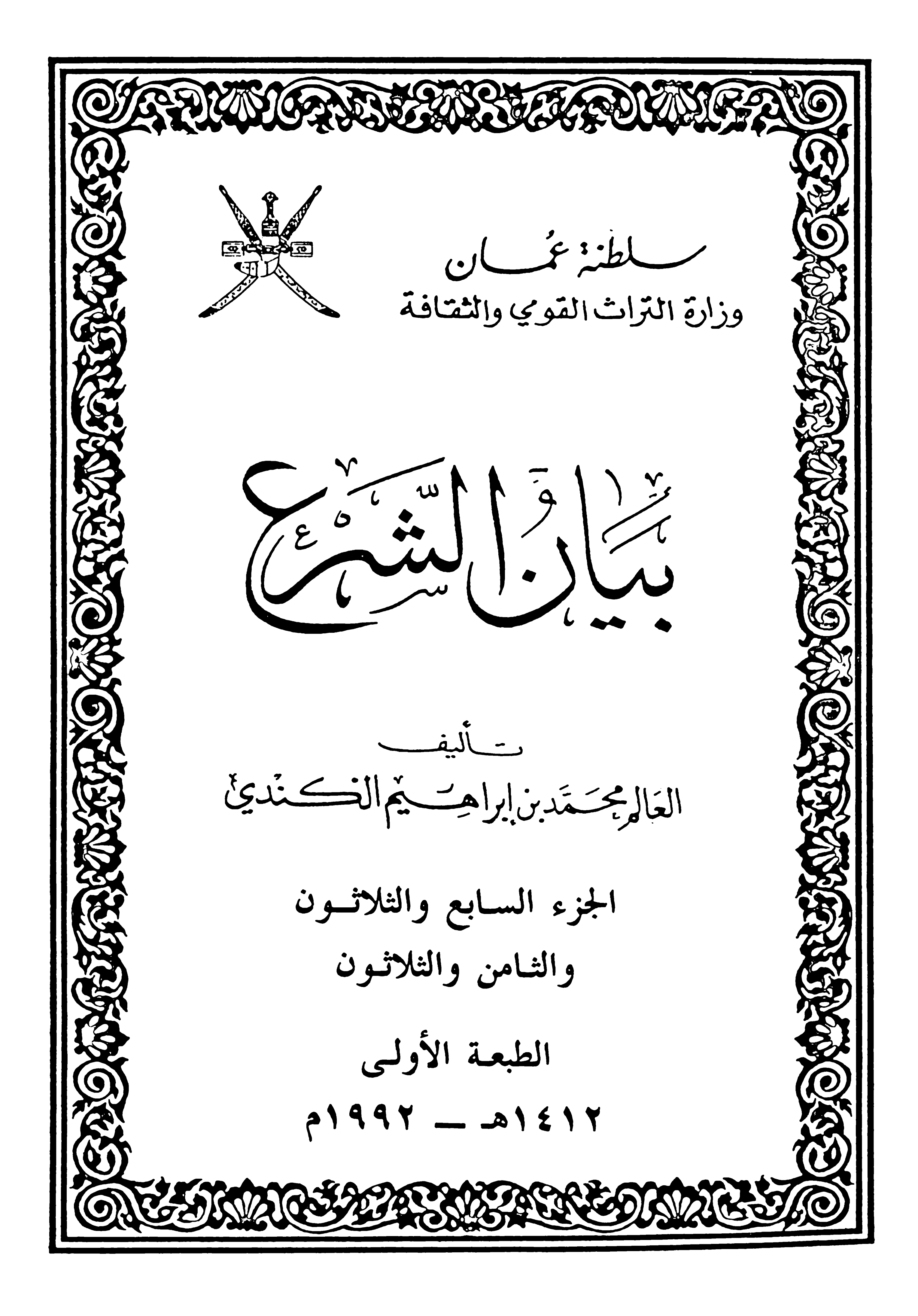


سلطنة عُمان
وزارة التراث القومي والثقافة
بيان الشرع
تأليف
العالم محمد بن إبراهيم الكندي
الجزء السابع والثلاثون
والثامن والثلاثون
الطبعة الأولى
١٤١٢هـ - ١٩٩٢م



سلطنة عُمان
وزارة التراث القومي والثقافة

بيان الشرع

تأليف

العالم محمد بن إبراهيم الكندي

الجزء السابع والثلاثون
والثامن والثلاثون

الطبعة الأولى

١٤١٢هـ — ١٩٩٢م

الجزء السابع والثلاثون من بيان الشرع الجامع للاصل والفرع تأليف العالم الجليل الشيخ ابي ابراهيم محمد بن ابراهيم بن سلمان الكندي رضي الله عنه وأرضاه

قد انتهت والحمد لله رب العالمين مراجعة الجزء السابع والثلاثين من كتاب بيان الشرع ويبحث هذا الجزء أحكام المساجد وما جاء في فضلها وإصلاحها واموالها وفي أحكام الصوافي والرموم والصحاري والفلاة والمقابر والخراب وما في معناه والحمد لله رب العالمين .

سالم بن حمد بن سلمان الحارثي

١٤٠٤هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

الباب الأول

في المساجد وفضلها وما يستحب من القول عند الدخول فيها والخروج منها

واعلموا أن الله تبارك وتعالى ذكر المساجد في كتابه فعظم شأنها وبيّن فضلها وحث على عمارتها . وقال ﴿ **في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه يسبح له فيها بالغدو والآصال** ﴾ . وقال ﴿ **إنما يعمر مساجد الله من آمن بالله واليوم الآخر** ﴾ الآية . ثم بين النبي صلى الله عليه وسلم أن المساجد بعضها أفضل من بعض لقوله « لا تشد الرحال إلاّ إلى ثلاثة مساجد . مسجدي هذا والمسجد الحرام ومسجد ايليا » يعني البيت المقدس . وقال صلى الله عليه وسلم « صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام » . وقال صلى الله عليه وسلم « ان خير البقاع المساجد » . وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من بنى لله مسجداً بنى الله له بيتا في الجنة » . وروى ابوبكر الصديق عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من بنى لله مسجداً ولو مثل مفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة » .

وينبغي لمن بنى لله بيتا ان يكون جيداً واسعا للصلاة وللذكر . ويكره له التراويق بالخضرة والصفرة وهذه النقوش بالساداج والجص

والشرف . وهكذا كره الحلوق فيه . وروي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال « ما أمرت بتشيد المساجد » . قال ابن عباس لا تزخرفها كما زخرفها اليهود والنصارى . وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال « ما ساء عمل قوم إلا زخرفوا مساجدهم » . وروي عن عثمان بن عفان أنه كان في المسجد أترجة فقالوا ألقوا هذا فانه يشغل المصلي يعني بيعة اليمن . وروى عن علي بن ابي طالب انه مر على مسجد مشرف فقال هذا بيعة اليمن . ومر ابن عمر على مسجد بالجحفة فأمر بها فالقيت .

فهذا يدل على عمارة المساجد ليس هو مايزينه الناس وانما عمارتها أن تصان عن رفع الاصوات بالخصومات وعن البيع والشراء وعن إقامة الحدود وعن الصناعات وعن اللغط في الكلام والخوض فيما لايعني . وعن حضور الصبيان وعن المجانين وتعمر بالصلاة والذكر والقرآن ودراسة العلم . وتكنس وتنظف ويخرج منها القذى وتكسى الحصر الجياد لمن احب ذلك . ومن لم يمكنه جعل الحصى فانه سنة . ويسرج فيها ليلا لصلاة الناس وتغلق أبوابها إلاّ عند اوقات الصلاة . وروي عن مجاهد قال كسح المساجد مهور الحور العين . وعن ابي هريرة أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « احصبوا مسجدنا من هذا الوادي المبارك » يعنى العقيق .

وروي عن انس بن مالك انه قال البصاق في المساجد خطيئة وكفارتها دفنها . وعن انس أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى نخامة في القبلة فشق عليه ذلك حتى عرف في وجهه . فقام فحكه بيده . وقال « ان احدكم إذا قام في صلاته فانما هو يناجي ربه عز وجل فلا يبزق احدكم في قبلته ولكن عن يساره أو تحت قدمه اليسرى ثم أخذ

طرف ردائه فبزق فيه . ثم رد بعضه على بعض ثم قال ويفعل هكذا » . وروي عن ابي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمشى في المسجد إذا رأى بصاقا في جدار المسجد فحكه أو مسحه ثم جعل مكانه زعفرانا أو طيبا . وروي عن عمر بن شعيب عن ابيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن البيع والشراء في المسجد وأن تنشد فيه الضالة . عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال لا تقام الحدود في المساجد . وعن وائلة بن الاسقع قال سمعت رسول الله ﷺ يقول « جنبوا مساجدكم صبيانكم . ومجانينكم . وبيعكم وشراءكم ورفع اصواتكم وسل سيوفكم » . فأما صبي أدخله أهله لقراءة القرآن فلا يمنع وإذا أفاق المجنون فلا يمنع في الصحة . ومن قال الشعر فيما يذمه العلماء ما يهجوا به أحدا أو شعر مكروه فيه ذكر النساء وما اشبه ذلك فينهى قائله عنه .

ومن قال الشعر يمدح به الاسلام أو شعر فيه تشويق الجنة أو تحذير من النار أو يحث فيه قائله على طاعة الله . وعن النبي ﷺ « أن من الشعر لحكمة » . وبنى النبى ﷺ لحسان منبرا يقول فيه الشعر . وينبغي لمن دخل المسجد أن لا يجلس حتى يركع فيه ركعتين . ميمونة مولاة النبي ﷺ قالت قلت يارسول الله أفتنا في بيت المقدس . قال « أرض المحشر والمنشر فصلوا فيه فان الصلاة فيه كألف صلاة في غيره » . قلت من لم يطق أن يتحمل إليه . قال « فليهد إليه زيتا يسرج فيه فان صلاة من أهدى له كمن صلى فيه » .

مسألة : ابن قتيبة العرش أفضل من الكرسي والكرسي أفضل من السماء . والسماء أفضل من الأرض . وليلة القدر خير من الف شهر

ليست فيه ليلة القدر . والمسجد الحرام أفضل من المسجد الأقصى . والشام أفضل من العراق والحجر الاسود أفضل من الركن اليماني . والركن اليماني أفضل من قواعد البيت والمسجد أفضل من الحرم والحرم أفضل من بقاع تهامة . وأفضل البقاع إلى الله المساجد وهو سوق من اسواق الآخرة . ونهي عن النقش في المساجد .

فصل

وإذا دخلت المسجد فابدأ برجلك اليمنى وقل بسم الله والحمد لله والسلام على رسول الله وعلى أولياء الله اللهم اغفر لي وافتح لي أبواب رحمتك . وإذا خرجت فقل اللهم صلّ على محمد وافتح لنا ابواب فضلك .

مسألة : من كُتب قومنا نافع عن ابن عمر أخبره ان المسجد كان على عهد رسول الله ﷺ مبنياً باللبن وسقفه الجريد وعمده خشب النخل فلم يزد فيه ابوبكر رضي الله عنه شيئا وزاد فيه عمر ابن الخطاب رضي الله عنه وبناه على بنيانه في عهد رسول الله ﷺ باللبن وأعاد عمده خشبا . ثم غيره عثمان بن عفان فزاد فيه زيادة كثيرة وبنى جداره بالحجارة المنقوشة والفضة . وجعل عمده من حجارة منقوشة وسقفه الساج .

مسألة : من كُتب قومنا ولا بأس بنقش المسجد بالحصى والصاروج وبالذهب والساج . وقيل هذا إذا كان من غير وقف المسجد . وأما إذا كان من غلة المسجد فانه لا يجوز ويضمن المتولي ذلك والله اعلم .

الباب الثاني
في من يجب عليه بناء المساجد وكذلك المحصنة

وسألته عن بناء المسجد الجامع على من يجب بناؤه . قال على من تلزمه القسامة قلت له وتسقط عمن تسقط عنه القسامة قال نعم . قلت وكل جامع القرى والجامع الذي يلزم فرض الصلاة فيه ركعتين . قال كل جامع من جامع القرى التي يجتمع أهلها فيها يوم الجمعة ويصلون فيه . قلت ولا يكون سبيله سبيل حفر الأفلاج على أهل الأموال من البلد وصلاة الجمعة لا تلزم جميع أهل البلد . كذلك القسامة لا تلزم جميع من في البلد .

مسألة : وعن مسجد فيه أمام يصلي فيه وهو غير جامع . فاراد رجل ان يحتسب للقيام بصلاحه هل له أن يأخذ بذلك . من أراد من أهل المحلة والعمار . هل له ذلك ام يأخذ الجميع بذلك من أهل المحلة . قال معي إنه يؤخذ من يلزمه ذلك من المحلة أو من أهل القرية إن كان يلزمهم . قلت له فيلزم الغني والفقير من أهل المحلة . قال معي إنه يلزم الرجال البالغين ممن له طاقة في ذلك بغير إدخال ضرر عليه من أهل المحلة التي فيها المسجد . وقال من قال ليس عليهم ذلك في الحكم فيما عندي أنه قيل . قلت له فان كان جامعا يلزم أهل القرية الجميع منهم القيام به في الحكم أم في ذلك اختلاف . قال معي إنه قيل يلزم أهل القرية من البالغين الأحرار من الرجال الذين لهم في ذلك طاقة بلا مضرة . ومعي أن بعضا يقول إن ذلك لا يلزمهم . ويكون

في بيت مال الله فان لم يكن بيت مال لله . فالزكاة والفيء والصوافي سبيله سبيل بيت مال الله إذا ثبت هذا القول .

مسألة : وقيل إن عمارة المسجد الجامع تجب على كل من تلزمه الجمعة فالجماعة من أهل البلد من الرجال الأحرار البالغين وهو حق عليهم ومن كان عليه حق فأعسره فالله أولى بعذره ﴿ **فنظرة إلى ميسرة** ﴾ . وقال من قال إنما ذلك على الاغنياء دون الفقراء والله أعلم بالصواب . وذلك على الرجال الأحرار الذين لهم القدرة على ذلك بالغنا والفضل من أموالهم والله أعلم بعدل ذلك

مسألة : وعن المسجد الجامع قاطعت عليه من يعمره وكان خرابا بثماني مائة درهم يعدل على الناس أو كيف يفرض عليهم على الأموال أم على الماء . فعلى ما وصفت فان المسجد الجامع يفرض له على الرؤس وعلى من تجب عليه الجمعة والجماعة وليس تجب الجمعة على النساء . ولا على العبيد ولا على الصبيان ولا على المسافرين . وإنما تفرض على أهل الوجوه من أهل البلد الرجال خاصة الذين تجب عليهم الجمعة والجماعة . وكذلك لا يكلف أهل العدم الذين قد عذرهم الله عما يجب عليهم من الديون ومؤنة الأولاد وانما تكون الكلفة للمسجد الجامع على من يستطيع ذلك . وكذلك الاغياب الذين لهم في البلد مال وهم لا يسكنون البلد لا يكلفون عمارة المسجد . قلت له فالمسجد إذا لم يكن له مال على من يكون صلاحه وعمارته جامعا أو غير جامع . قال أما الجامع فعمارته في بيت مال الله . وقيل على أهل البلد عامة الرجال دون النساء . وأما غير الجامع فبعض يقول إنه

ليس بمنزلة الجامع وإنما هو على وجه الوسيلة ولا يؤخذ به عماره لأن الجماعة قائمة في الجامع فإذا ثبتت الجماعة في البلد في مسجد واحد قام فرض الجماعة وسنتها فمن ها هنا لم تثبت في مساجد الحارات ما يثبت في المسجد الجامع . ومعي أن بعضا يقول يؤخذ به عماره كما يؤخذ أهل البلد عامة بعمارة الجامع .

مسألة : سألت عن مسجد وقع فيه خراب ولا له دراهم أيجوز لأحد أن يقترض له من أحد الناس أو من مال المسجد ويعمره إلى ان تأتي ثمرة ماله ويأخذ منها ويرد على من اقترض منه أم لا . الجواب وبالله التوفيق أنه لا يجوز له أن يقترض على مال المسجد مخافة الحدث . فان اقترض ولم يحدث عليه حدث موت أو ذهاب ثمرة فله أن يرد معنا والله أعلم .

مسألة : وقيل على أهل القرية عمارة طرقهم الجوائز ومساجدهم وأفلاجهم فعلى أهل القرية جميع عمارة المسجد الجامع . وعلى أهل كل حارة ان يعمروا مسجد حارتهم . وقيل لو أراد رجل من الناس أن يحتسب في عمارة مسجد قد خرب أو خرب منه شيء فأراد أن يتطوع بعمارته كان له ذلك من غير مشاورة على من يلزمه عمارته فان أبى عليه ذلك من تلزمه عمارته وقالوا نحن نعمر مسجدنا كان لهم ذلك . ولم يكن له ان يتقدم عليهم في ذلك إلا برأيهم واما ما لم يعارضوه فله ان يتطوع هو بذلك .

مسألة : ويؤخذ أهل البلد بعمل مسجدهم الجامع إذا خرب . ومن غيره قال نعم وقد قيل هو على الرجال دون النساء وكل من يتم

الصلاة من الأحرار الذين تلزمهم الجماعة فأما مساجد الحارات فقال من قال لا يؤخذون بذلك أهل المحلة . وقال من قال يؤخذون بذلك .

مسألة : من الزيادة المضافة قال أبو سعيد رحمه الله ومعي أنه قيل أن على جيران المسجد الذين تلزمهم عمارة الصلاة فيه عمارة بنائه . ويلزمهم ذلك اذا كان عندهم فضل عن قضاء دينهم الذي يلزمهم قضاؤه وقوتهم وقوت من يلزمهم عوله بلا مضرة تلحقهم في ذلك رجع .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري رحمه الله وعن المسجد الجامع وليس على أهل البلد أن يجبروا على عمارة مسجد إلا على عمارة مسجد الجامع منه اكثر خاصة دون غيره من المساجد وليس على أهل البلد أن يكون لهم مسجد جامع إلا واحد .

مسألة : وقال أبو عبدالله ليس على النساء بناء المساجد التي في القرية ولا يجبرون عليها ولو انهدمت لم يجبروا على بنائها الا المساجد الجامعة مسجد القرية الجامع فذلك يجبرون عليه .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب التاج . افتنا رحمك الله في قوم اجتمع رأيهم على بناء محصنة وهي مصلحة للجميع يتحصنون بها على حرب العدو فلما عملوا بعضها رغب بعضهم أن لا يعمل فيها فهل للوالي اجبارهم على ذلك . الجواب بعد أن دخلوا في عملها وبرضى الجميع فعليهم الاتمام وجبرهم على ما بذلوا من انفسهم إذا اتفقوا على أمر معروف فالزموه انفسهم . ودخلوا في العمل والله

اعلم . قلت فان كانت هذه المحصنة في أموال الناس وهي جبل هل يجوز جبرهم . ويكون على الجميع أو على الرؤوس . الجواب على ما اتفقوا عليه والله أعلم . وهل يجوز للوالي جبرهم على المحصنة إذا امتنعوا عن عملها أو يجوز الدخول فيها في عمار اموات . جائز جبرهم على الشرط الأول وأما غير ذلك فلا أعلمه إلا من طريق النظر غير أني وجدت أن والي حمص كتب إلى عمر بن عبد العزيز يستشيره في بناء حصنها فرد إليه الجواب أن خصنها بالعدل والله أعلم .

مسألة : وسألته عن المسجد إذا أراد أهله أن يدخلوا الفلج تحت صرحته وتحت المجيء والعبور فيه . فجائز يعمل من ماله أم لا يعني عمل الأجراء . عندي لا يجوز ذلك . وذلك تعمله العمار من أموالهم . وكذلك بنيان المدرسة تكون أجرة العمال من مال من أراد بناءها لا من مال المسجد والله أعلم . وارجو أني حفظت هذا . وأما فسل مال المسجد تؤخذ اجرته من مال المسجد نخل الفطرة تسلم أجرتها من ثمن الفطرة والعمار من ثمن العمار والله أعلم .

مسألة : رفع إلى بعض أنه وجد أن أهل البلد لا يجبرون على عمل الحصن . ورفع أبو علي ان على الامام أن يأمر بعمل الحصن . رجع إلى كتاب بيان الشرع .

الباب الثالث
السراج في المساجد

وعن رجل أوصى لمسجد بمال وقفه عليه وأوصى أن يسرج في المسجد من ذلك المال فما يسرج في ذلك المسجد من ماله بحل أو وصل . قال معي انه يسرج فيه مثل ما يسرج في المساجد في ذلك الموضع فان اختلف ذلك فيما عليه الأغلب من أمور الناس في ذلك . فان كان متواطئا كله فالوسط من ذلك بالإجتهاد والنظر من القائم للمسجد ولماله . قلت له فإذا كان الأغلب من ذلك السراج بالحل فيسرج في هذا المسجد من ماله حل ولو ذهب بماله كله قال معي إنه إذا ثبت ذلك في هذا المال أن يسرج في هذا المسجد منه ذلك جاز ذلك ولو ذهب بغلة المال عندي وعلى القائم بذلك مجهود النظر فيما يراه أهل النظر صلاحا للمسجد ولماله .

مسألة : وعن رجل أوتد في المسجد وتدا ليعلق به القربة أو حفر فيه كوة ليضع فيها السراج هل يجوز له ذلك . قال معي إنه إن كان ذلك فيما يدعو إلى عمارته وصلاحه بلا مضرة ولا ثبوت حجة لم يبن لي منعه .

مسألة : من منثورة الشيخ أبي محمد رحمه الله وسألته عن بدى[1] المسجد هو من صلاح المسجد ام لا . قال هو منفعة للناس . قال وكذلك السراج للمسجد منفعة للناس . قال إنما صلاح المسجد في جدره وسقفه وخشبه .

---
(١) في أصطلاح بعض العمانيين هي البئر

الباب الرابع
في الانتفاع بالمسجد وفيه

وقال ابوسعيد في أهل بلاد خافوا على أنفسهم من عدوهم والتجأوا إلى المسجد هل لهم أن ينقلوا إليه الجندل ليحاربوا به عدوهم فقال لا يعجبني ذلك أن يجعل المسجد عرضة ان قدروا على موضع غيره لأن المسجد له حرمة ويطهر عن النجاسات . وعن رفع الأصوات واشهار السلاح وأمور أسباب الدنيا كلها دون أسباب أمور الآخرة وعبادة الله إلا أن يضطروا إلى ذلك فالإضطرار غير الاختيار . وقيل ان فعلوا شيئا من ذلك أن التوبة تجزيهم ما لم يثبت من فعلهم مضرة . فان ثبت ذلك كان عليهم إزالة الضرر .قلت فان فعل شيئا من هذا الذي وصفته هل يجزيه عن ذلك التوبة . قال أرجو أن تجزيه التوبة من فعله مضرة فان ثبت ذلك كان عليه عندي إزالة المضرة .

مسألة : وقال فيمن يوتد في المسجد لقربة يشرب بها الناس معي أنه إذا كان في ذلك مصلحة للعمار فيما يقرب إلى عمارته ويعين عليها ولم تكن في مضرة على المسجد في النظر ولا حجر شيء منه عن الصلاة مما يدخل فيه المضرة فعندي أنه يجوز إن شاء الله على حسب هذا كان لها رسم في الموضع أو لم يكن لها رسم .

مسألة : وجائز أن ينتفع بتراب المسجد إذا لم يكن له في ذلك الموضع قيمة ولا ثمن .

مسألة : وقال ابو سعيد قد قال بعض المسلمين أنه لا يجوز أن يعمل في المساجد شيء من أمور الدنيا قطعا ومعنا أن هذا مجتمع عليه إلا أنهم رخصوا لمن يجيء إلى المسجد ينتظر الصلاة حتى يصلي . واما غير ذلك فلا يجوز الا من ضرورة . فان الضرورة لا يلحقها حكم الاختيار فان كانت الرواية قد جاءت مجملة . فانها إنما يخرج معناها على غير الإضطرار .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن احمد وما يقول في من يأكل تمرا في المسجد أو أرض قوم ويرمى العجم في المسجد أو الأرض يلزمه شيء ام لا فلا يجوز له أن يرمي العجم في المسجد ، وعليه اخراج ذلك فان كان قد يبس وتغير فيستغفر ربه ولا شيء عليه . وكذلك الأرض المباحة فارجو أن لا شيء عليه فيها ما لم يكن في ذلك مضرة .

مسألة : من منثورة الشيخ أبي محمد رحمه الله قلت فان كسحت اللغط عن المسجد ورميته يلزمني بدله قال إنه يقال إنه نقد الحور والله اعلم بالصواب . قلت فينبغي من كساحة المسجد تراب أرمي به قال إنما يرمى من المسجد بما لا ينتفع به .

مسألة : ومما زاده غير المؤلف للكتاب والمضيف إليه من كتاب بخط مؤلف هذا الكتاب . قال أبو عبدالله محمد بن محبوب في رجل أراد بناء مسجد في داره لحشمه وعياله ومن يصلي معه فاراد أن يترفق فوق ظهر المسجد بمرافق من البناء . قال إذا جعل المسجد جوف داره وكان على المسجد والدار باب مغلق دون المسجد ولم يكن المسجد خارجا خلف باب الدار ولا مباحا لكل من أراد إلا من فتح باب

الدار فان صاحبه يؤمر أن لا يترفق به بلا أن يحكم عليه بذلك فان ترفق بظهر مسجده لم يمنع و لم يحكم عليه . وإذا بنى المسجد من حافة ماله واخرجه من خلف باب داره فانه يمنع ان يترفق على ظهره ويحكم عليه بذلك . قال غيره إذا سماه مسجدا وأراد به المساجد التي لله وقد وقع عليه اسم مسجد فلا يترفق به على ظهر المسجد إلا بأمر الصلاة وما يترفق به في المسجد فإنه ما جاز أن يترفق به في المسجد ترفق به على ظهر المسجد مالم يضره .

مسألة : ومن غيره وعمن ينسل ترابا أو طينا من تحت المسجد ويغلب على ظنه أنه من كسر تراب المسجد أو من حدوده أو من أرض له أو من موضع موات لا يرى فيه اثر عمارة ويصلح بذلك شيئا من جدار المسجد أيسلم من ضمان ذلك ويكون مأجورا إن كان من تراب المسجد أو صلحه به فما عندك في ذلك . أظن أن الشيخ حيان بن محمد أجاز أن يعمل من أرضه واما الموقوفة عليه فلا . كذلك عندي جائز أن يعمل من أرض الموات والله اعلم . وكذلك إذا كان مسجد له في الأول بنية ثم وهى أو تخوف عليه الخراب والعطال أيجوز لأحد أن يرفعه ويقصره عن بنيته الأولى أو يكون مرفوعا باساطين ولا يقدر عليها فيجعل له عقودا بالطين الذي وجدت إن التوسع لصلاحه جائز والتضييق والنقص فلا يضيق .

قال الشيخ أبو الحسن أنه قد كان قد عرف أنه لا يضيق ولا يوسع قال ثم عرف عن الشيخ أنه ماكان أصلح للمسجد فجائز فتدبر ذلك قال الناظر في هذا إنه إذا كان هذا التوسع من غير مال المسجد فجائز والله أعلم . رجع إلى السؤال قلت أرايت إن كان معقودا بالجص

فيعقده هو بالطين أو يكون ثلاث صفيف فيجعلها اربعا . وذلك اقوى للمسجد أيتركه بحاله أو يفعل ذلك . فقال إذا تركه بحاله كان أسلم وإن فعل ذلك وكان ذلك اصلح للمسجد فارجو أن ذلك جائز والله اعلم .

مسألة : ومن وعمل في بستان له أو في منزله مصلى يصلي فيه هو وأهل بيته ثم حول ذلك المصلى إلى موضع آخر من أرضه أو خربه ولم يعمل غيره . هل له أن يخربه ويعمل غيره . قال معي إنه إذا كان ملكا له وإنما اتخذه لنفسه فقد قيل إن له أن يخربه ويعمل غيره أو يخربه ولا يعمل غيره وهو ملكه يعمل فيه ما يشاء . قال ابو عبدالله محمد بن ابراهيم حفظه الله قد قيل إن عمل مصلى في بيته ثم أراد أن يعمل موضعه كنيفا إن له ذلك على معنى قوله .

مسألة : الاحتباء في المسجد بالثوب واليد ما عرفت في ذلك كراهية والله أعلم .

مسألة : وعن اطلاق الريح في المسجد والاحتباء فيه والإنشاد والقلاد وما يجيء نحو هذا يجوز ذلك ام لا . قال كنت عند محمد بن المختار بنخل في مسجد الصعبة وتمام بن يحيى يسأله عن اخراج الريح في المسجد على العمد فقال له لا يجوز وأما الاحتباء فيه فارجو انه مكروة . قال الناظر فيه إن احتبا فيه بيديه فلا شيء عليه . والقلاد والسفيف فجائز على قول والله أعلم . قال غيره حفظت عن الشيخ عثمان بن محمد أنه جائز أن يحتبي في المسجد من وجد ضعفا في ظهره والله أعلم . رجع الى كتاب بيان الشرع .

مسألة : وسئل عن قوم خافوا على سنبل لهم أن يضربه الغيث ويصرفه هل يجوز أن يجعلوه في المسجد قال معي إنهم إذا خافوا عليه الضرر جاز لهم ذلك ولكن يعجبني أن يخرجوا الحصى من الموضع الذي يجعلوا ذلك فيه فإذا أخرجوه وضعوا فيه ما يريدون على غير حصى فاذا استغنوا عنه اخرجوا عنه ما بقي منه في الأذى وردوا الحصى مكانه .

مسألة : ولا يجوز أن يدخل الموتى والج المسجد ولا خارجه للصلاة والله أعلم . وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من صلى على جنازة في المسجد فلا صلاة له . رجع إلى كتاب . قلت فان خافوا على انفسهم هل لهم ان يقعدوا فيه . قال معي أن الأبدان مثل الأموال عند الضرورة فلهم ذلك مالم يكونوا يضيقوا على أحد من الذين يحضرون للصلاة ويشغلوه عنهم على معنى قوله . قلت فان جعلوا فيه دوابهم للغيث . قال معي انه يجوز لهم ذلك على هذا الحال مالم يكن ما ذكرنا على ذلك . قلت فان أفسدت الدواب في المسجد من نجاسة أو روث هل عليهم اخراج ذلك من حين ما يقدرون عليه ام حتى يحثوا إخراج الدواب . قال معي إنه إذا قدروا على ذلك لم يؤخروه . قلت له وطئت الدواب على أحد وكسرت له إناء : هل يلزم صاحب الدابة ضمان ذلك . قال كيف يضمن أن له ذلك الموضع الذي جعل له الجاعل فيه مباحا فلم نسمع بالضمان إلا من جهة الراكب في سياقه أو قود أو غير ذلك فلا نسمع به ولا أدري كيف يضمن و لم يقل إن عليه شيئا على معنى قوله . قلت له فان لم يكن مضرة في ذلك على المشاهدين للمسجد في وقت الصلاة هل يجوز لهم تركه .

قال معي إنه إذا لم يكن عليهم في ذلك مضرة . ولم يكن منه أذى يدخل عليهم فيه مضرة ولم يمكن لهم اخراجه إلا بضرر يدخل عليهم أضر مما يدخل على الاخرين في تركه لم يحمل على هؤلاء اخراجه وإزالة الضرر من غيرهم بادخال الضرر عليهم على معنى قوله .

مسألة : وسئل عن رجل طرح حديدة في موضع مسجد أو غيره فعقرت إنسانا هل يضمن هذا الذي وضعها ام لا . قال معي إنه إذا جعل ذلك في موضع مباح له أن ينتفع بمثل ذلك فيه . فعرض لأحد من ذلك حدث لم يكن عليه في ذلك ضمان ما لم يكن الحدث من فعله هو . وإن كان في موضع غير مباح في مثل ذلك مثل طريق فمعي أنه يضمن ما أحدث من ذلك .

مسألة : وعن المسجد هل يجوز أن ينصب فيه خشبة يعلق فيها قربة يشرب منها الناس كانت الخشبة صغيرة أو كبيرة كان لها رسم في ذلك الموضع أو لم يكن لها رسم . فمعي أنه إذا كان في ذلك مصلحة للعمار مما يقرب إلى عمارة المسجد ويعين عليها . ولم يكن في ذلك مضرة على المسجد في النظر ولا حجر شيء فيه عن الصلاة مما يدخل فيه المضرة . فعندي أنه يجوز إن شاء الله تعالى على حسب هذا كان لها رسم في الموضع أو لم يكن لها . قلت وهل يجوز أن يجعل حبل ومحجن في جذوع المسجد كان ذلك من قبل فيه أو لم يكن يعلق فيه القربة . فمعي أنه إذا لم يكن في ذلك مضرة ولم يكف وكان فيه نفع للعمار مما يقرب إلى عمارة المسجد ويقوى عليها بحضور الجماعة والرباط لها . وكان ما يرجى من الفضل في ذلك عندي أكثر مما يخاف

من الضرر وإن كان إنما هو الانتفاع لغير هذه المعاني وما أشبهها فلا يعجبني ذلك في المسجد والله أعلم .

مسألة : وسئل عن المساجد إذا كان مثل المطر او غيره من الضرورات هل لأحد أن يكن فيه شيئا من الاموال مثل سنبل يجعله فيه لئلا يفسد أو غيره مما يبقى في المسجد منه الأذى . قال لا يعجبني أن يمنع الناس عند الضرورات مثل هذا لأن أموالهم مثل أنفسهم في معنى الضرورة . ولكن يعجبني إذا اضطروا إلى ذلك أن يجتهدوا في ازالة الضرر والأذى عن المسجد يكسحون حصاه ثم يجعلون ذلك على غير حصى ويخرجون ما يبقى منه من الأذى إذا استغنوا عن ذلك . قلت فان اضطروا على أن يجعلوا فيه صبيانا أو شيئا من الحيوان مما ينجسه هل لهم ذلك . قال معي إن الحيوان من الأموال أشد من السنبل وما اشبهه لان الحيوان لا يجوز تركه في المضرة ويلزم ازالة الضرر عنه اذا قدروا على ذلك وعليهم عندي أن يزيلوا ما أحدثت دوابهم في المسجد اذا جعلوها فيه عند الضرورة قلت له فعليهم ازالة ما احدثت دوابهم كلما احدثت أزالوه وطهروه في الوقت إذا كان من النجاسة ام حتى يستغنوا عن ذلك . قال عندي إنهم إذا قدروا على إزالة ذلك وصلاحه وكان مما يمنع الصلاة أزالوه . قلت فإن كان في المسجد سعة لهم وللذين يصلون وكانت الدواب في موضع منه والباقي منه يكفي المصلين . هل يكون تطهير ذلك على حال في وقته . قال عندي إنه إذا كان عليهم في ذلك مضرة في إخراجه كل وقت ولم يكن على من يصلي في المسجد مضرة ولهم سعة دون ذلك الموضع لم يحمل عليهم المضرة حتى يمكنهم ذلك إذا كانوا مارّين بدوابهم في ذلك الموضع

ومحاضرين لها.قلت له فان كان في المسجد سعة الا أن الحدث له رائحة تؤذي من يصلي في المسجد . قال معي إنه إذا كان في تلك الرائحة مضرة على العمار أو من يصلي فيه كان عليهم إزالة الأذى الا أن يكون على اصحاب الدواب مضرة في إزالته اشد من المضرة التي على المصلين فمعي أنه لا يحمل عليهم إزالة الضرر بضرر هو أشد عليهم من ذلك الضرر قلت له فما احدثت دوابهم على الناس مثل وطىء أو ركاض أو نحو ذلك هل يكونون ضامنين . قال ذلك اذا كان مباحا لهم في الضرورة و لم يكن ذلك من فعلهم هم مثل سياقه أو قواده فيشبه عندي أنهم لا يضمنون وإنما عرفنا في الضمان أنه يلزم صاحب الدابه إذا كان يقودها أو يسوقها وأصابت بمقدمها انه يضمن والله اعلم .

مسألة : ومن بعض آثار المسلمين قلت هل يجوز ان يقطع نخلة عزبة من نخل المسجد للجذوع قال لا . الا ان لايكون لها ثمر .

مسألة : ولايجوز ان يعلى ظهر المسجد الا لاصلاحه أو احتراز من عدو .

مسألة : وعمن يأكل وينام على ظهور المساجد . قال لا تتخذوا ظهور المساجد مرافق . فان كان مثل غريب لمبيت ليلة فارجو ان لا بأس بذلك ان شاء الله . ومن غيرة قال وقد قال من قال اذا كانت من ضرورة مثل خوف او غير ذلك من الضرورات فلا بأس به والا فلا يستحب ذلك .

مسألة : وقيل لا بأس ان يترب الكتاب من تراب المسجد إن

كان يكتب في المسجد . وقيل لا يأخذ من تراب المسجد للاستبراء ولا من طفاله .

مسألة : ومن كتاب الاشراف روينا عن زيد بن اسلم انه قال كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يجتنبون وهم في المسجد ويمرون فيه اذا توضأوا واحتج من قال بهذا القول بقول النبي صلى الله عليه وسلم ان المسلم لا ينجس . واختلفوا في النوم في المسجد فثبت عن ابن عمر انه قال كنا نياما في المسجد على عهد رسول الله ﷺ وقال عمرو بن دينار كنا نبيت في المسجد على عهد ابن الزبير ورخص فيه سعيد بن المسيب والحسن البصري وعطاء بن ابي رباح والشافعي . وقد روينا عن ابن عباس انه قال لا تتخذوا المساجد مرقدا وروي إن نام في مصلاه فلا بأس وكذلك الأوزاعي يكره النوم في المسجد . وكان سعيد بن عبدالعزيز ينام فيه اذا غلب . وقال مالك اما الغرباء الذين يأتون من يريد الصلاة فاني أراه واسعا واما الرجل الحاضر فلا ارى ذلك . وقال احمد بن حنبل اذا كان رجل في سفر . وما اشبهه فلا بأس وأما ان يتخذوه مبيتا أو مقيلا فلا وبه قال اسحاق بن راهويه . قال ابو سعيد اما النوم في المسجد فمعي انه اذا خرج بمعنى الانتفاع به على وجه السكن واتخاذه سكنا فان ذلك محجورا الا من حاجة . وان كان مسافرا محتاجا الى ذلك أو دخله لذكر او صلاة أو لمعنى مما هو متخذ له مباح فيه واحتاج الى النوم فيه على وجه الراحة ولو كان غير مسافر وكان له منزل كان هذا جائزا ويخرج في معنى قول اصحابنا ان المسلم له ان يمنع زوجته من الخروج الا من لازم في دينها لا تقدر عليه في بيتها ولا يحضرها من جميع الاشياء .

مسألة : احسب عن ابي علي الحسن بن احمد وما تقول فيما يوجد في المسجد مثل الحصر التي تكون مصفوفة في المحراب أو مدكاة فيه ومثل السراج يكون حكم ذلك للمسجد ام لا . الذي عرفت ان الحصير اذا جعل في المحراب جازت الصلاة عليه في المحراب ولا يحول الى غيره واما المدكا فالله اعلم .

مسألة : من منثورة الشيخ ابي محمد رحمه الله وعن خشبة رثت من المسجد فاخلف مكانها خشبة يجوز لمن اخلف مكانها ان ينتفع بها قال نعم . قلت وكذلك دريز المسجد ينكسر فيبنى مكانه جدار طين يجوز له ان ينتفع بالخشب الذي رث . قال إذا كان الجدار يقوم مقام الخشب ويمنع ما يمنع الخشب فذلك جائز .

مسألة : من كتاب الضياء عن النبي ﷺ المساجد بيوت الله في الارض بنيت بالامامة . وشرفت بالكرامة . لا ترفع فيها الاصوات . ولا تنشد فيها الاشعار ولا تقام فيها الحدود . ولا يعاقب فيها ولا تسل فيها السيوف . ولا يشهر فيها السلاح . ولايمر فيها بلحم ولا تتخذ طريقا . ولا يحلف فيها بالله ولا تبنى بالتصاوير ولا بالقوارير ولا تتخذ سوقا ولا ينفخ فيها بالمزامير وانما بنيت لما بنيت له ولكن زينتها نظافتها . وتعظيمها بالذكر ان شاء الله .

مسألة : ونهى ان يكون في قبلة المسجد خان وان يكون في قبلته حمام وعن السجع في المسجد . ومنه ونهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يباع في المسجد قال ابو الحسن هذا يصح لانه قال للأعرابي انما جعلت المساجد لذكر الله تعالى فعلى هذا لا يجوز البيع فيها . والبائع

عاص . وقد اختلف الناس في العمل في المسجد فكره قوم واجازه قوم وذلك مثل السفة أو ضيعة خفيفة . ونهى ﷺ ان يمر الرجل في المسجد يتخذه طريقا حتى يصلي فيه ركعتين فان فعل ذلك حاجه المسجد يوم القيامة . قال أبو الحسن ان صح النهي فهو نهي تأديب وليس بتحريم . قال واما الذين يمرون في المسجد ألى النهر وهم جنب فكره لهم ولا شيء عليهم ، ولا ينجسونه ولكن يكره أن يدخل المسجد جنب وان مر فلا شيء عليه ويكره ايضا للطاهر ان يتخذ المسجد طريقا . وعنه ﷺ اني لا احل المسجد لحائض ولا جنب . ونهى عن البيع في قبلة المسجد قال الله اعلم بهذا ان كان خارجا من المسجد في غير الطريق فلا يصح النهي . فاما في المسجد فالنهي عن البيع فيه كان في قبلته أو في غيرها . وقد نهى ﷺ ان تقام الحدود في المساجد ولا تمر الحائض وان تقص الجراحات . وان تكبس بكبس غير طاهر . وان يسل السيف في المسجد وان ينشد فيه الشعر . فان فعل فقولوا له فض الله فاك . ونهى ان يرتفع مقام الامام في المسجد . ونهى ان يتطرق اهل الكتاب في المسجد ونهى عن دخول الصبيان وقال جنبوا الصبيان والمجانين المساجد . ونهى عن رفع الاصوات في المساجد وان يصلى اهل الكتاب في المسجد أو على ظهره وان تطيب المرأة لطريق أو لمسجد .

مسألة : ومن غيره وسألت عن المسجد هل يوتد فيه وتدا أو ينتفع به قال لا . قلت له فان نزل فيه نازل ووجد فيه وتداً موتوداً في الجدار هل يجوز له ان ينتفع به فأجاز ذلك . قلت له فهل يجوز ان يحفر فيه كوة للسراج اذا اراد عماره ان يسرجوا فيه قال نعم.قلت

له وكذلك لهم أن يزيدوا فيه وتدا ليعلقوا فيه السراج قال نعم . قلت له ويجوز لهم ان يجعلوا على ابوابه شرعا أو بوريا ويستروه من البرد فأجاز ذلك قال نعم .

مسألة : جواب الأزهر بن محمد بن جعفر وسألت عن الحوض الذي عمل في طرف فردة المسجد . وكان فيه رفق للناس وكوة ذلك من كرهه فأقول ان لم يكن فيه ضرر وكان فيه رفق للناس فلا بأس . فان استبان منه ضرر وفساد للمسجد رفع ذلك عن المسجد .

مسألة : من كتاب الضياء ونهى ﷺ ان تطيب المرأة لطريق أو لمسجد . وفي حديث غريب الحديث لا تمنعوا إماء الله مساجد وليخرجن تفلات . التفلات جمع على التفلة التي ليس بها طيب قال امرء القيس .

لطيفة طى الكشح غير مفاضة اذا انقلبت مرتجة غير متفال

والواحدة تفلة وهي التي ليست بمتطيبة وهي المنتنة الريح . وما بين ذلك حديث امرأة عبدالله عن النبي ﷺ انه قال اذا شهد احداكن العشاء فلا تمس طيبا . ونهى ﷺ ان يمسح بظاهر المسجد من غائط أو بول . وان يقضى حاجته على ظهر المسجد وقال من قال من قضى حاجته على ظهر المسجد فعليه لعنة الله . ومن طريق عثمان عنه صلى الله عليه وسلم انه قال جنبوا الضياع مساجدكم وعن مكحول قال قال النبي ﷺ جنبوا صبيانكم ومجانينكم مساجدكم ورفع اصواتكم واقامة حدودكم وسل سيوفكم وبيعكم وشراءكم وجمروها في الجمعة واجعلوا على ابوابها المطاهر . وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه سمع

رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها انما بني هذا المسجد لما بني له .

مسألة : من الزيادة المضافة وسألته هل يجوز ان يكتب في المحراب في الجدار قال نعم إذا كان في ذكر الله أو شيء من القرآن أو مايذكر من امور الآخرة . واما سائر ذلك فلا احب ان يكتب فيه عبث رجع .

الباب الخامس
دخول النجس المسجد من بشر وغيرهم

وجدنا في الآثار أحسب انه في الجنب اذا كان الماء في المسجد وكأنه لم يكن بد من الدخول الى الماء تيمم ودخل المسجد لاضطراره وحاجته . وكذلك أحسب انه يوجد عن أبي علي موسى بن علي رحمه الله وأحسب أنه كان في يوم مطير يحتاج الناس فيه الى الكن فاضطر قوم أحسب انهم من اهل المحلة القبلة والله اعلم . الا انهم من اهل النجاسات فالتجأوا الى المسجد الى الكن من المطر والله اعلم . أراد أحد أن يمنعهم أو لم يمنعهم فاشار ابو علي أو كان منه في امرهم ان يتركوا أو يطهروا موضعهم بعد خروجهم من المسجد وهذا كله معنا على وجه الاضطرار والله اعلم بالصواب . قلت له فالجنب والحائض إذا خافا على انفسهما أو مالهما فهما على ما وصفت يتيممان ويدخلان المسجد قال نعم إن شاء الله . .

مسألة : وعن طرح القملة في المسجد فما أحب ذلك .

مسألة : عن أبي سعيد وسألته عن رجل أصابته جنابة في المسجد فمسها بيده وهي رطبة من النجاسة ثم مس موضعا من الجدار ثم ترك ذلك حتى خلا له زمان ثم رجع اليه . وقد تغير ذلك وذهب مايلزمه في حينه هذا . قال يعجبني ان يغسل ذلك الموضع ولا يبين لي عليه غير ذلك فيما مضى . قلت ولو نظره فلم ير له أثرا فعليه الغسل على حال . قال إذا كانت النجاسة من الذوات فعليه الغسل .

مسألة : من الزيادة ولا يجوز لأحد أن يجامع زوجته في المسجد ولا يحدث فيها الجنابة رجع **مسألة** من منثورة ابي محمد وسألته عن نجاسة تكون في المسجد مثل بول أو دم أو عذرة وقد تهرت في الأرض فجف الثراء ورمى به . قال أحب أن يطهر بالماء قلت فان لم يكن في القرب ماء وجففته ورميته . قال يرد مكان التراب الذي رمى به بدله .

الباب السادس
في المساجد إذا تنجست وفي طرقها وفي الدعوى على المحدث فيها وما أشبه ذلك

وسألته عن المسجد إذا لم يعرف له طريق . قال على صاحب الأرض التي قربه أن يخرج له طريقا بالثمن . وإن كان قرب جماعة أخرج له من أقرب المواضع الى الطريق بالثمن . ويكون الثمن في مال المسجد إن كان له مال . والا ففي بيت المال . ولايجوز ان يلزق رجل حائطه بحائط المسجد حتى يترك حريما . وأما الأموال فمن طلب طريق ماله فليس يحكم على أحد إلا عن تراض .

مسألة : وعمن يطرح حصى المسجد والمصلى هل عليه اثم وما يلزمه إن فعل . فلا يفعل ذلك . فان فعل فأحب أن ير حصا مكانه في المسجد والمصلى إلا أن يكون مصلى له يملكه فليس عليه ان يرد فيه ولا شيء في اخراج الحصى منه .

مسألة : وعن رجل رأى نجاسة في مسجد قلت هل عليه اخراجها وان تركها بعد القدرة على اخراجها هل يكون آثما فمعي أنه يستحب له أن يخرجها إذا قدر على ذلك فإن لم يفعل فلا يبين لي عليه اثم . قلت وكذلك ان رأى أحدا يصلي على نجاسة هل عليه أن يعلمه في اعلامه وان لم يعلمه هل يكون آثما . فمعي أنه لا يكون آثما وأحب له أن يعلمه .

مسألة : وسألته عن حصى في داخل المسجد اصابته نجاسة مثل ماء أو بول أو غيره مما ليس له عين ثم يبس فضربته الريح . ولم تظهر عليه الشمس هل يطهر . قال قد قيل إنه إذا ذهبت العين من النجاسة والأثر فضربت احدهما الريح والشمس طهر . وقال من قال حتى يضرباه جميعا . قلت وسواء كانت الشمس تظهر عليه وهي باردة عند طلوعها وغروبها أو كانت حارة قال نعم اذا كانت شمس وأحكامها احكام الشمس .

مسألة : وسألته عن الدهن اذا كان نجسا وانسفك في حصى المسجد وغسل بالماء فيبقى الدهن زائكا في الحصى قلت وما حكم ذلك الحصى وقد طهر بهذا الغسل أم هو فاسد ما دام هذا الدهن لم تزل عينه من الحصى فالذي أحب إن كان هذا الدهن من الادهان الطاهرة إلا أنه معارضة له النجاسة انه يطهر الحصى وإن كان أصله في النجاسة أو ذاك الميتة ما يكون أصله نجسا ما بقى زهمه وعينه .

مسألة : وسئل عن مسجد لم يعرف له طريق هل يحكم له بطريق قال يحكم له بطريق بالثمن من أقرب المواضع اليه . قلت فالثمن على من يكون . قال في بيت مال المسلمين .

مسألة : وفي جواب من ابي الحواري إذا كان الحدث في مثل الطرق والمساجد فحتى يشهد على المحدث بعينه . وإذا كان في مثل كسر الجدار وقطع النخل وأشباه ذلك فإذا شهد الشاهدان على الحدث . قال الحاكم للمدعي الحدث ممن يتهم بهذا الحدث . فان اتهم

من تلزمه التهمة حبس الحاكم المتهم على قدر مايرى من ذلك وقال غيره وهذا على قول من يجيز الأخذ بالتهمة في الأموال .

مسألة : من منثورة الشيخ أبي محمد رحمه الله وسألته عن حريم المسجد كم هو . قال ذراعان قلت له فان لم يعرف له طريق معروف وبالقرب منه مال لقوم . وبقربه طريق فأراد القوم أن يعمروا مالهم من أين يكون طريق المسجد .
قال يخرج له من الطريق قلت فإن القوم لما أرادوا عمارة مالهم وجدوا المسجد منهدما و لم يبن لهم أين كان حد المسجد من الأرض ما الوجه في ذلك . قال يتحروه لأنفسهم . قلت أرأيت إن لم يكن له طريق وأبى صاحب المال أن يخرجوا له طريقا من مالهم له حد . قال يخرج له طريق يشتري له من بيت المال قلت فاذا لم يكن الى بيت المال سبيل . قال يقال لصاحب الأرض إن شئت اخرج للمسجد طريقا وإلا فبع له طريقا بالثمن من بيت المال . رجع .

مسألة : إذا ادعى رجل واحتسب لمسجد واحتج أنه يوجد أذى كنيف فيه رائحة في المسجد وصح ذلك امر صاحب الكنيف أن يعزله إلا أن يأتي بشاهدي عدل ان الكنيف كان قبل المسجد .

مسألة : ومن رقعة أحسب عن أبي معاوية رحمه الله وسئل عن الحصى النجس الذي يكون في المسجد فيطرح هل على من طرحه ان يبدل مكانه . قال احب له أن يبدل مكانه قيل له فإن عماره هم القائمون بأمره إذا رأوا موضعا منه قدم جددوه واذا رأوا موضعا منه قل حصاؤه حصبوه هل عليهم بأس أن يردوا فيه مثل الذي طرحوا

منه من الحصى النجس الذي حتى يحصبوه . قال أما الإثم فلا اراه عليهم . وأما إنا فأحب أن يبدلوا مكان ما طرحوا فإن لم يفعلوا فلا بأس .

مسألة : وعن رجل يعلقه شيء من حصى المسجد في جبهته أو في ثيابه ثم يعرق ويطرح به سألت يرده بعينه فإن قدر عليه بعينه وإلاّ رد مثله . وقلت إن حول حصى المسجد من الموضع الغليظ إلى الموضع الرقيق فلا بأس إذا كان ذلك في المسجد .

مسألة : وقال إذا ادعى رجل واحتسب لمسجد واحتج أنه يوجد أذى كنيف ورائحة في المسجد وصح ذلك أمر صاحب الكنيف أن يعزله إلاّ أن يأتي بشاهدي عدل ان الكنيف كان قبل المسجد . ومن غيره قال نعم وذلك في المسجد . وأما في الأموال فحتى يصح أنه أحدثه إلا أنه يصرف الرائحة .

مسألة : ومما يوجد أنه جواب أبي عبدالله رحمه الله وعن طريق لمسجد لا ينفذ عنه أراد جار المسجد ان يفتح فيه بابا لداره هل له ذلك إذا كان هذا الطريق ليس بجائز . وإن كان جائزا . فله أن يفتح فيه بابا إن شاء وإن طلب ذلك أحد للمسجد أجير الى منازعته .

الباب السابع
في الشيء الموضوع في المسجد وازالته وكسره

وسألته عن الرجل يريد أن يصلي خلف الإمام وقدامه نعلان أو ثوب قال يحول ما كان قدامه عن موضع صلاته ويجعله قدام ذلك ولا يجعله خلفه ولا ضمان عليه ولو تلف .

مسألة : وعن أبي الحواري وعن مسجد له فيه بوارى كثيرة يصلى عليها وفيها فضلة ومسجد آخر في القرية في القرب منه ليس فيه بوارى وإنما يصلون الناس فيه على التراب . هل يجوز أن يؤخذ من بوارى المسجد الآخر ويجعل في المسجد الآخر الذي ليس فيه شيء . فعلى ما وصفت فالذي حفظنا من قول المسلمين أن البسط التي تكون في المسجد وغيرها انما هي للعمار وليس هي للمساجد فإذا كانت للعمار لم يكن لأحد أن يأخذ منها شيئا لعمار مسجد آخر ولا يجوز ذلك .

مسألة : من جوابات الشيخ ابي محمد عبدالله بن محمد بن بركة سألته عمن وجد في المسجد مثل نوى أو تمر أو حطب أو أذى فاخرجه ورمى به . قال لا ضمان عليه والله اعلم .

مسألة : قلت فان وضع رجل في المسجد رحلاً له فاحتاج عمار المسجد الى الصلاة فيه . قال إن احتاجوا الى موضع من المسجد جاز لهم أن يحولوه في موضع آخر من المسجد . وإن احتاجوا الى المسجد كله فلهم ان يخرجوه ويجعلوه في حرز فإن جعلوه في غير حرز فتلف ضمنوا .

الباب الثامن
ما يجوز أن يقال في المسجد من الشعر وغيره

وفي من ينشد شعرا ليس هو هدى في المسجد يجوز له ذلك أم لا . قد قيل إنه يكره ذلك في المسجد إذا لم يكن من الحكمة .

مسألة : ومن الضياء ونهى النبي ﷺ أن ينشد الشعر في المسجد فمن فعل ذلك فقولوا له فض الله فاك . قال أبو الحسن روي أن عمر رحمه الله انه مر بحسان بن ثابت وهو ينشد في المسجد فلحظ اليه أو نهاه فقال له قد كنت أنشد فيه عند من هو خير منك يعني النبي ﷺ . وقيل إنه قال لتأتيني بصحة ما قلت وإلا علوتك بالدرة فاستشهد جماعة من الصحابة فشهدوا له بذلك فأمسك عنه .

الباب التاسع
الوقف للمسجد والإقرار والوصية وفيما يجعل ذلك

وعن رجل أوصى لمسجد بوصية ثم ذهب المسجد ذهابا يخاف أن لا يرجع قال وصيته ثابتة ابدا ألا ترى أن موضع المسجد هو بحاله لا يحدث فيه أحد حدثا .

مسألة : وعمن وقف مالاً في عمارة مسجد فلم ينهدم أيجوز أن ينفقه في صلاح أبوابه وحصره ونقل الحصى فيه والسراج فيه بالليل . قال نعم ذلك من عمارته ايضا .

مسألة : وعن رجل عنده مال يبيع الخيار وقال إني تارك لهذا المسجد ولم يقر فيه بكذا وكذا مثقالا وأراد الرجعة أله ذلك أم لا . الجواب فنعم له الرجعة لأن المال في يده والخيار لغيره والله اعلم . رجع .

مسألة : قال أبو سعيد في مسجد بني له صرحة بقرية بائنة منه إلا أنها قد زيدت له ويجوز أن يجعل في صلاح هذه الصرحة من مال المسجد إذا حدث المال بعد أن ثبتت له وجعلت . وأما ما كان له من مال قبل أن تتخذ الصرحة . قال لا يجوز أن تصلح من مال المسجد فيما قيل .

مسألة : وسألته عن رجل عنده مال يبيع الخيار وقال إني تارك هذا للمسجد ولم يقر فيه بكذا وكذا مثقالا وأراد الرجعة أله ذلك أم لا .

الجواب فنعم له الرجعة لأن المال في يده والخيار لغيره والله اعلم .

مسألة : وسئل عن رجل قال هذه النخلة للمسجد والنخلة له وتحتها صرم هل تكون النخلة والصرم للمسجد . قال معي انه قيل انها تكون له والنخلة وما تستحق أرضها من صرم أو غيره وكأنه لم يدعها لنفسه . قلت له فإن قال نخلتي هذه لفلان . هل يكون القول سواء . قال معي إنه يكون له النخلة . وما تحتها من صرم مدرك . وما كان ليس بمدرك من صرم أو غيره من الأشجار فهو مما لايكون تبعا للأرض في وقت الاقرار فهو للمقر . قلت فإن قال هذه النخلة لفلان وتحتها صرم مدرك أو غير مدرك لمن يكون الصرم للذي اقرأ وللمقر له . قال معي إنه قيل يكون للمقر له . قلت له فإن قال اعطيت فلانا هذه النخلة وتحتها صرم منها ادرك وشيء غير مدرك لمن يكون . قال معي ما كان مدركا للمعطي اذا احرز العطية . وما كان غير مدرك فهو للمعطي حتى يثبته المعطي . قلت له فالعطية مثل البيع في هذا . قال هكذا عندي . فإن قال على معنى قوله إنه يختلف في غير المدرك الذي يكون تحت النخلة المعطاه اذا حرزت أو المبيوعة فقال من قال هو للبائع والمعطي حتى يستثنيه المعطى أو المشترى . وقال من قال هو للمشتري لأنه غير مدرك فهو تبع للبيع .

مسألة : وأما الذي أوصى بنخلة من ماله لمسجد أو بستانه ثم أراد تحويل ذلك وقد رجع عن وصيته فله ذلك أن يحوله الى غيره ويرجع فيه ويدعه ميراثا ولا نعلم في ذلك اختلافا .

مسألة : ومن قال نخلته للمسجد هل تكون غلتها لعماره فقط .

فأما حصر أو سجاج بحصى يزين لأنه هو متمسك بلا سجاج أم لذلك وحده . فاعلموا ان من قال نخلته للمسجد فقد اختلف في ذلك وأكثر القول عندنا هو في صلاح المسجد من بنائه واقامته لا غير ذلك . وأما عمارة المسجد كلما عمر به المسجد فقد قالوا ان الحصر من عمارة المسجد . وما يحتاج اليه القوام بالمسجد وعماره واما الصلاح فقد اعلمتك انه البناء واقامة المسجد . وقد روي عن بعض الفقهاء ان كل ما عمر به المسجد فانما ذلك يقع لعماره وليس للمسجد في نفسه نفع والله اعلم .

مسألة : ومن جواب الشيخ محمد بن عبدالله بن مداد رحمه الله . وفي رجل عنده أمانات للمساجد والمسجد الجامع فأخذ الأمانة خادم السلطان من عند الأمين وخلطها كلها وكان مكتوبا في كل أمانة وحدها فمزق تلك الكتب وغاب حفظ الأمين عنها ولم يزل شيئا منها ما حكم هذه الأمانة التي للمساجد أيكون حكمها كلها للمسجد الجامع وكيف الخلاص إذا ردها السلطان وأراد أن يضع كل شيء في موضعه .

الجواب موجود في الأثر فيمن أوصى لمساجد ثلاثة ولم يبين لأي مسجد ومات الموصي قالوا إن الوصية تكون للمسجد الجامع وفي هذه لا بد من مطالعة الأثر فيها .

مسألة : وجائز أن يعمل المسجد من ترابه وكذلك الميزاب من مال المسجد لأنه مما يصلح إلا به .

مسألة : قال أبو سعيد في مال المسجد إنه قيل لا يجوز أن يحصب

منه المسجد إلا أن يوصي به في ذلك . وكذلك الذي يصون المسجد ويلقط اللقط منه وغيره أنه لا يعطى من ماله . قال الناظر جائز أن يعطى من ماله والله اعلم .

قيل له فإذا أنسف غماء المسجد ووقع التراب فيه هل يحمل من ماله قال معي إنه يجوز ذلك إذا كان من مصالحه . وأما ما خرج مصلحة للعمار . فمعي أنه لا يخرج من مال المسجد بعد إستكمال صلاحه هو . قلت له وكذلك إن أرادوا أن يصلحوا تلك المراغة بالماء حتى تتوطأ فهو من مصالحهم ولا يؤخذ من مال المسجد لذلك قال يشبه عندي أنه إذا كان المسجد عامرا إن ذلك من تضييع العمار . قيل له فالنجاسة إذا كانت في المسجد مثل الغائط هل يخرج ذلك من ماله . قال معي يعجبني ذلك أن يخرج من ماله لأن لا يكون موضع منه نجسا . قلت له فإن غبت أرضه هل تكسح من ماله . قال ذلك من مصالح العمار عندي .

مسألة : من منثورة الشيخ أبي محمد أيده الله في أمر المسجد . وسألته عن رجل أوصى لصلاح المسجد أو لعمارة المسجد ما القول في ذلك فقال عن أبي معاوية أنه إن قال لصلاح المسجد جعل في صلاح المسجد خاصة ولا يجعل في شراء حصير ولا سراج وإذا قال لعمارة المسجد جاز أن يجعل في عمار بناه ويشتري به الحصير والسراج ومثل ما يعمر به المسجد . وقال أيضا عن أبي مروان عن عبدالله بن محمد بن محبوب أنه قال إذا قال لصلاح المسجد جاز أن يشتري به الحصير والسراج لأنه من مصالحه المسجد .

مسألة : وسئل عن رجل أوصى لمسجد قد سماه ونسبه بعشرة دراهم من ماله يجعل لصلاحه ولسراجه ولحصير محرابه بعد موته . قال يعجبني أن يكون في صلاحه على هذا اللفظ النصف . ولسراجه الربع ولحصير محرابه الربع . قيل له فإن قال وفي سراجه وفي حصير محرابه أيكون ذلك سواء . قال معي إنه يكون أثلاثا . قيل له فكيف يجعل كل ثلث من ذلك أو ربع يجعل به حصيرا بعد حصير أبدا وسراج أبدا على وقت . أم ذلك يكون مرة واحدة أو في وقت دون وقت . قال معي إنه يكون ذلك لكل ما سمي به على ما تجرى به العادة في الأوقات في ذلك المسجد في الصلاح إذا احتاج إليه وفي السراج كذلك وفي الحصير كذلك .

مسألة : قلت ورجل اوصى لمسجد معروف بجرة أو قربة ما يكون في صلاح المسجد ولا يجوز للعمار الانتفاع بها أم يجوز لهم ذلك . قال معي إنه ما أوصى به للمسجد كان له ليس للعمار يستنفعون به إلا فيما يكون للمسجد على وجه ما يجوز من ذلك المسجد . قلت فإن وجد شيء مثل هذا ينتفع به في المسجد ينتفع به العمار . ولم يعلم الأصل فيه كيف هو إلا أنه يسمع أنه للمسجد هل يكون مثل الأول . قال معي إنه من كان في يده شيء فهو أولى به وينتفع به من يده بأمره بمعنى حكم أو اطمنانة .

مسألة : وذكرت في الصل هل يجوز أن يسرج به في المسجد فاذا لم يكن مما يؤذي برائحته أو يوسخ المسجد فلا بأس . واما إن أذي فلا أحب ذلك أن يفعل وكذلك إن كان له أثر وسخ في المسجد فما أحب ذلك .

مسألة : قلت له فرجل أوصى لمسجد بعشرة دراهم يجعل في صلاحه ولسراجه ولحصير محرابه . قال يعجبني أن يكون في صلاحه على هذا اللفظ النصف . ولسراجه الربع ولحصير محرابه الربع . قلت فإن قال وفي سراجه وفي حصير محرابه أيكون ذلك سواء . قال معي إنه يكون ثلاثا . قلت له فكيف يجعل ذلك . قال ثلث من ذلك أو ربع يجعل به حصير بعد حصير في كل وقت وسراج فيه كل وقت أم ذلك خاص في الحصير والسراج في وقت دون وقت أم مرة واحدة . قال معي إنه يكون ذلك لكل ما سمى به على ما تجري به العادة في الأوقات في ذلك المسجد في الصلاح إذا احتاج إليه . وفي الحصير كذلك وفي السراج أو ما لا يقوم إلا به ورأى العمار أن ذلك أولى هل لهم ذلك قال لا يبين لي أن يجعلوا شيئا من ذلك في غير موضعه المسمى به . قلت فان جعلوه فهل عليهم ضمان . قال إذا جعلوا شيئا من ذلك في غير موضعه خفت عليهم الضمان . قلت فإن كان مسجد قربه صافية فغاب موضع منه هل للعمار أن ينوا له نقصة في الصافية ليقوى بها قال إذا كانت النقصة يثبت حكمها على الصافية فلا يبين لي ذلك لهم إلا بنظر الأمام أو من يقوم مقامه من الاعلام والحكام فيروا أن ذلك اصلح للإسلام .زيادة .

مسألة : واذا كانت نخلة موقوفة للمسجد ففي بيع الصرم منها اختلاف فمنهم من لم يجز ذلك وقال الصرم من الأصول . ومنهم من يجيز وسبيله سبيل الثمرة .

مسألة : عن رجل قال في صحته إذا مت فنخلتي هذه للمسجد

هل يثبت . قال معي قيل إنه إقرار وقيل وصية وهو ثابت عندي على احد المعنيين قلت له فقوله هذه وذه النخلة وته النخلة إن مت فهي للمسجد . هل يكون اللفظ كله سواء . قال هكذا عندي .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن احمد وما يقول في من أراد أن يوقف شيئا من ماله للفقراء أو لمسجد كيف اللفظ الذي يثبت به . قال فإذا قال قد أوصيت بكذا وكذا وقفا على الفقراء أو على المسجد ثبت ذلك .

مسألة : وعنه ايضا وما تقول فيمن جعل حصيراً لمسجد متطوعا بذلك فحدث منه حدث مثل رجل عثر به أو مما يشبه في ذلك هل يلزمه في ذلك شيء . فإذا جعله في المسجد متطوعا للصلاة عليه لمن يصلي في المسجد فقد خرج من ملكه ولا ضمان عليه فيما حدث فيه والله اعلم .

مسألة : وعن القاضي أبي زكريا يحيى بن سعيد في الذي يوقف نخلة له على المسجد أنه يكون عليه القيام بثمرتها وغلتها للمسجد وهو أولى بذلك .

مسألة : قال أبو سعيد معي أنه قيل في مال المسجد أنه لا يجوز أن يعطى منه كراء الذي يلفظ منه اللفظ ويصونه .

مسألة : وسألته عن رجل أوصى بدراهم للمسجد أن يجعل في أمر المسجد . فهل يجوز أن يشترى من هذه الدراهم الدهن ويسرج به للناس في المسجد . قال نعم . قلت فهل يشترى به حصيرا أو

منضفا يصلي عليه امام المسجد فقال لا إلا أن يكون المسجد مرغا فيشترى به حصيراً ويبسط فيه ولا يخص الإمام وحده بمنضف فيكون لجميع من يصلي فيه يصلي عليه . قلت فهل يجوز أن يشترى منه قنديل . قال نعم . قلت فان قال الموصى هذه الدراهم لعمارة المسجد فهل يشترى دهن ويسرج به للناس . قال لا يجوز ذلك انما هو لعماره يجدد ما خرب منه ويعمر . قلت فهل يعطى في اجرة تزيين يعمل فيه قال لا انما يوثق به ويجدده والله اعلم .

مسألة : قال أبو سعيد في رجل قال إن مت فنخلتي هذه للمسجد فقال من قال إن هذا اقرار ولا رجعة له في الحكم . وقال من قال إن هذه وصية وله الرجعة إذا رجع فيه قبل الموت .

مسألة : وقال أبو سعيد في رجل تصدق على مسجد بنخلة أو أعطاه إياها أو أقر له بها إنه قيل في ذلك باختلاف قال من قال إن المسجد ونحوه وما أشبهه لا احراز عليه ويصح له ثبوت العطية بالفظ من المعطي والمقر والمتصدق . وقال من قال عليه الاحراز فإن احرز له قبل رجعة المعطي والمتصدق ثبتت له العطية والهبة والإقرار والصدقة وإلا فلا يثبت إذا رجع المعطي . وقال من قال ليس عليه إحراز من الاقرار . وعليه الإحراز في غير ذلك . وقال من قال لا إحراز عليه على كل حال على المسجد ولا غيره وإنما العطية بنفس اللفظ ولو كان لمن يجب عليه الاحراز في قول من يقول بالاحراز . قلت فإذا احرز للمسجد احد من الناس ما اعطى من عطية هل يثبت له

احراز ما اعطي أم حتى يحرز له العمار . قال يعجبني أن احتسب له فاحرز له جاز ذلك عندي . لان ذلك ليس لأحد بعينه ومن قد قام به مرة اجزى من غيره . قلت له فان احرز له عبد أو صبي هل يجزي مثل البالغ . قال فعلى الصبي والعبد لا يبين لي ثبوته الا برأي السيد أو الوالد إلا أن يكون يفعل ذلك وهو بحد البالغين فعندي أنه قد قيل ذلك . قلت له فان أنكر المعطي لهذا المحتسب الذي ثبت احرازه للمسجد أن يحلف المعطي إذا أنكر العطية ولم تكن بنية . قال لايبين لي أن يحلف على مال المسجد لأنه تبطل حجته باليمين ولا حجة عليه ولا أعلم أن المحتسب يحلف في مال اليتيم وغيره لانه يقطع الحجة وإنما تثبت الحسبة منه لهؤلاء في القيام بالمصالح لما يرجى من التوفير عليهم بقيامه إذا كان ثقة في الحكم . واما في الجائز فاذا احتسب وقام بالعدل جاز لكل محتسب إذا قام بالقسط في ذلك .

مسألة : رجل يوصي لمسجد بنخلة في مرضه ثم رجع فيها قبل موته . قال بل له ذلك وبالله التوفيق .

مسألة : ومن جامع بن جعفر ومن اوقف مالا على مسجد فخرب المسجد فقيل لا يباع الأصل .

مسألة : ومنه وعن رجل اشهد في صحته أنه قد وقف دريزاً له للمسجد يكون غلته في مونة المسجد وصلاحه فما فضل فهو في بطن أهل الجوع فعن أبي علي أن ذلك جائز على ما وقفه عليه . وكذلك إن قال في صحته إن هذا الدريز وقف يكون غلته في المسجد

هل له رجعة . فانا نرى له الرجعة في الخصلتين . قال أبو الحسن أهل الفاقة وأهل الجوع هم الفقراء الذين يستحقون الزكاة . وأما إن قال للعراه فهي للفقراء العراة منهم وذلك جائز على كل حال في الوصية .

مسألة : الضياء من أراد أن يجعل نخلة للسبيل أو للمسجد فانه يقول قد جعلت النخلة الفلانية التي في موضع كذا وكذا وقفا على المسجد الذي بمحلة بني فلان أو بني فلان . وان قال هذه النخلة لمسجد بني فلان أو لمسجد الجامع ثبت ذلك .

مسألة : ومن غير الجامع من جواب أبي الحواري رحمه الله وعن مسجد له وقف يفضل من غلته . هل يشترى من الفضل للمسجد أصل أو أرض أو نخل أو بيت . فعلى ما وصفت فلا يجوز ذلك مخافة الدرك .

مسألة : أرجو عن أبي الحسن وسألته عمن أوصى بوصية للمساجد ولم يجد مساجد معروفة . هل يثبت ذلك قال نعم . قلت له فيكون ذلك لمساجد بلده . قال أحب أن يجعل في مساجد بلده فان جعل في غيرها جاز ذلك . قلت وكذلك إن أوصى للمسجد أيكون هذا ثابتا قال لا ارى هذا ثابتا حتى يوصي لمسجد معروف أو يعلم منه ذلك أنه يقصد إلى المسجد الكبير أو إلى مسجد معروف فان علم منه ذلك والا فالوصية راجعة إلى الورثة .

ومن غيره قال أبو سعيد وقد قيل أنه إذا أوصى للمسجد أن ذلك جائز ويكون للمسجد الجامع . وقيل إذا أوصى لمسجد كان لمسجد

جامع أو غير جامع كل ذلك جائز .
ومنه قلت فان أوصى لمسجد ولم يقل للمسجد أيكون هذا ثابتا . قال نعم هذا ثابت ويجعل في مسجد . قلت فيجعل في مسجد من قريته قال أحب إلّي ذلك فان جعل في غير قريته جاز ذلك .

مسألة : وقال في رجل أوصى بمائة درهم للمسجد ولما يحتاج إليه من حصره وسراجه فيخرج عندي أن الوصية تقسم نصفين النصف للمسجد والنصف الآخر لما يحتاج إليه من الحصب والسراج والحصر ولو استهلك بعض هذه الخصال نصف الوصية جاز ذلك أن ينفذ فيها في وقت ما يحتاج اليها العمار من ذلك على المعنى أنه إنما أريد بالوصية ذلك . لأن المسجد لا يحتاج إلى ذلك . قلت فان كان المسجد قد منع أهله السلطان الجائر الصلاة فيه وقد رق حصبه هل يجوز أن يحصب من ذلك . قال لا يبين لي ذلك إنما يجوز فيما يرجى فيه النفع للطاعة من قيام الصلاة ونحوها .

مسألة : ومن أوقف مالا على مسجد فخرب فلا يباع الأصل .

مسألة : من بعض الجوابات في رجل له مال في ثلاث مسافي وكل مسفاة فيها مسجد لا غيره والرجل ساكن قرية أخرى لا له فيها مال وهو يقصر فيها الصلاة ثم حضرته الوفاة وأوصى بنخلة من تلك المسافي لمسجد ولم يبين أي المساجد من أي قرية أيكون لمسجد أحد المسافي التي فيها المال أو يكون لمسجد القرية التي مات فيها أم تبطل الوصية . الجواب أنها لمسجد القرية التي مات فيها والله أعلم .

مسألة : وعن رجل أوصى في ماله بثلاثين درهما لمسجد قد سماه وهو مسجد معروف يكتفى بذلك ويجعل هذه الثلاثون درهما في عمارة هذا المسجد فمعى أنه إذا ثبت معني الوصية للمسجد المعروف . فلا يكون الوصية له إلا في عمارته لأنه لا معنى له في ذلك ملك لا يكون في عمارته .

مسألة : وعن الوصي إذا اتجر من يعمر هذا المسجد بثلاثين درهما عما اوصى إليه وبه واستحق عليه الأجير أجرته في الحل هل يبرأ الوصي ويتخلص من الوصية إذا أبراه الأجير في الحل مما استوجب عليه مما ايتجره به من بناء هذا المسجد . قال معي إنه يبرأ الوصي ويتخلص من الوصية إذا ابرأه الأخير وجعله في الحل مما استوجبه عليه مما ايتجره من بناء هذا المسجد . وقال معي إنه يبرأ إذا استحق عليه الأجرة مما قد لزمه ويكون الوصية بحالها للمسجد على صفتك هذه . قلت فانه ايتجر لهذا المسجد بثلاثين درهما وخلص هو للاجراء من ذلك حب أو تمر أو دراهم من ماله هل له أن يأخذ دراهم الوصية إذا أعطاهم على أن يأخذ دراهم الوصية . قال معي أنه إذا اتجر الاجراء بثلاثين درهما على نفسه على اعتقاد هذه النية فأحسب أن بعضا قد اجاز له ذلك ان يعطي من ماله الى أن يأخذ من مال الهالك مما ينفذ عنه من الدين والوصايا . وأحسب أن بعضا لا يجيز له ذلك إلا بأمر الورثة فيما يسع أمر الورثة . وإن كان ايتجر الأجراء بما اوصى به الهالك لم يكن له عندي يعطيهم عروضا الا برأيهم لأن الدراهم على ما أوصى به الهالك .

مسألة : أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد ورجل حضرته الوفاة فقال هذه النخلة للمسجد ولم يبين أي المساجد . وفي المحلة مسجد واحد أو مساجد كثيرة ما يكون هذا وربما كانت بلاد متصلة كثيرة المساجد جامع وغيره ما حكم ذلك . فقد يوجد أنها للمسجد الجامع ولعل بعضا يرى أنها لمسجد المحلة وهذا يشبه عندي إلى ما تطمئن إليه النفوس أنه قد قصد إليه والله اعلم .

مسألة : من الزيادة المضافة وعن نخلة مجعول ثمرتها توكل في مصلى صغير فغلط في ثمرتها وحمل الى بلاد آخر هل يجوز أن يؤخذ هذا التمر بالوزن ويطعم بدله في ذلك المصلى . قال لا ما دام قائم العين فيجعل حيث أوصى به . فإن تلف ولزم الضمان جاز أن يطعم بدله . قلت فان احتسب هذا الذي غلط به بالتمر على نفسه واشترى به تمرا بدله وأطعم في ذلك المصلى هل يبرأ . قال ما دام قائم العين فلا يجوز غيره وكذلك يجعل تمرا بدله إذا ضمنه .

مسألة : من جواب محمد بن أحمد السعالي عن النخلة التى أوصى بها للفطور في شهر رمضان فعندنا أنه يجوز أن يأكل منها من حضر بيته من غني أو فقير مالم يجد فيه حدا والله أعلم . رجع .

مسألة : وعن نخل للمسجد مجعول في صلاحه فوقع من تلك النخل شيء وأن رجلا طنا من بقية النخل واشترى صرما وفسله في مكان ذلك النخل قلت هل يسعه ذلك . فعلى ما وصفت فطناء بقية النخل لا يسعه أن يجعله الا في صلاح المسجد إن كانت النخل جعلت لصلاح المسجد . واما أن يشتري بها صرما فلا نرى ذلك لأنه قد

خالف في شرائه ما جعلت له النخل . وقلت هل يجوز أن يطني من نخل المسجد التي جعلت في صلاحه ويشتري بها ارضا أو موضعا يفسل فيه للمسجد . فعلى ما وصفت فطناء هذه النخلة يجعل في صلاح هذا المسجد لا تجعل في سوى ذلك لأن شراء الأرض والفسل قد يكون فيه الدرك . وموت الفسل فلا يصل صلاحه للمسجد الا أن يكون الموصي اوصى بذلك والله أعلم زيادة .

مسألة : وقيل اصلاح المساجد جدرها وسقوفها وأما الحصر والسراج والماء فذلك منفعه للناس .

مسألة : وبدى المسجد ليس هو من صلاح المسجد بل هو منفعة للناس والبدى هو من البئر المحفورة في الاسلام .

رجع الى الكتاب وقلت هل يجوز أن يطنى من نخل المسجد التي جعلت في صلاحه ويشترى بها ارضا أو موضعا يفسل فيه للمسجد فعلى ما وصفت فطنى هذه النخل تجعل في صلاح هذا المسجد لا تجعل في سوى ذلك لأن شراء الأرض والفسل قد يكون فيه الدرك وموت الفسل فلا يصل صلاحه للمسجد إلا أن يكون الموصي اوصى بذلك والله أعلم .

مسألة : عن الشيخ أبي سعيد رحمه الله وقد قيل لا ينتفع العمار بمال المسجد والله أعلم .

ومن غيره قال وقد قيل في الوصية للمسجد . فقال من قال ما أوصى به للمسجد أو لعمارة المسجد أو لصلاح المسجد . فقال من قال إن ذلك لا يكون كله إلا في بناء المسجد وصلاحه وعمارته ولا يجعل

ذلك في حصره ولا حصبائه ولا سرجه . وقال من قال يجعل ذلك في كل ذلك من المسجد . لان ذلك للمسجد وفي صلاح المسجد . وقال من قال ما أوصى به للمسجد فلا يجعل في الحصى والحصر والسراج . وأما من أوصى له لصلاح المسجد أو لعمارة المسجد أو لعمار المسجد فيجعل ذلك في الحصى والحصير والسراج . وقال من قال الصلاح لا يدخل في ذلك ولكن العمارة وللعمارة المنفعة فاذا أوصى به لعمارة المسجد أو لمنفعة المسجد أو لمنافع المسجد جعل ذلك في عمارته وفي الحصى والحصير والسراج . وقال من قال كل ذلك إنما يخص عمارة المسجد بعينه لأنه ما يدخل فيه منافع العمار من الحصى والحصر والسراج والله أعلم .

مسألة : من منثورة قديمة من كتب المسلمين رحمهم الله عن من أوصى بعشرة دراهم في عمارة مسجد هل للورثة أن يعطوا بقيمتها شيئا من الجذوع والدعون لعمارة المسجد . في كراء العملة . قال ذلك جائز لان بهذا يعمر .

مسألة : أحسب عن أبي الحسن محمد بن الحسن وسألته عن مال أوصى به للمسجد لما يجعل هذا المال قال يجعل هذا المال في بنائه وغمائه وما لايقوم المسجد الا به . قلت فان كان في مصالح المسجد أهو كذلك قال نعم . قلت ولا يسرج فيه من ذلك السراج ولا يجعل فيه حصير ولا حصى قال لا ذلك للعمار . قال له قائل فان أوصى للمسجد بمال شيء منه للسراج وشيء منه للحصير وشيء منه للعمار وشيء منه لغير ذلك وسمى لكل منه شيئا من المال هل يجعل ما فضل

من شيء من هذه الاشياء في شيء . قال لا إنما يكون لكل شيء مما أوصى له به . قلت فهل لمن في يده مال المسجد أن يقايض به مالاً أخير منه وأغل منه إذا خاف أن يبطل هذا المال ولايكون منه غلة قال لا . قلت ولا يبيعه ولا يشترى للمسجد أخير منه قال لا . قلت له فيفسله ويزرعه قال نعم . قلت له فهل يبيع ما فضل في يده من غلته ويجعله دراهم . قال نعم إذا خاف فساده قلت له فهل يشترى بما فضل من تلك الغلة أصل مال للمسجد . قال لا . قلت وهل يطعم من مال المسجد مما فضل منه الفقراء قال لا . وقال لا يجعل شيء مسجد لمسجد غيره ولا يبنى لمسجد في مال مسجد غيره نقصة ليقوى بها هذا المسجد .

قال وكذلك لا يبنى له في الصافية . ولا في مال الفقراء نقصه ليقوى بها . قلت له فيبنى له في مال نفسه قال نعم . قلت له وكذلك من كان في يده مال للفقراء أو للسبيل أو لشيء من ابواب البر . وقد أوصى بذلك المال في باب من ابواب البر وهو في يد هذا هل يجوز له أن يقايض به ما يكون افضل منه . قال لا . قلت فان فعل ذلك يضمن قال نعم . وقال في مال أوصى به لعمار المسجد أنه لمن يصلي في ذلك المسجد الصلوات الخمس الا من عذر فأؤلئك عماره . قلت له ولا يكون لمن بناه وعمره بالبناء شيء من المال قال لا . إنما عماره الذين يعمرونه بالصلوات الخمس .

مسألة : وسألته عن تمر وقف للمسجد أيجوز أن يشترى منه قرطاس ويترك ربعه للمسجد . جوابه فيما بان لي أنه لا يجوز والله أعلم .

مسألة : فيمن يشتري المرفع ليقرأ عليه في المسجد أيكون من عمارة المسجد أم لا . فلا يكون من عماره المسجد لأنه يقدر يقرأ بلا مرفع والله أعلم .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الرهائن . وعن رجل وقف نخلة على مسجد يفطر بثمرتها الناس في شهر رمضان فلم يجدوا من يأكلها في رمضان ما يلزمه . قال ليس له أن يصرف ثمرتها على غير ما وقفت عليه .

ومنه وذكرت في رجل يعطي رجلا دراهم يعمر بها مسجدا قد خرب فيذهبها الرجل فيجعله الذي اعطاه الدراهم في الحل منها قلت أيبرأ منها وقد صارت عليه دينا للمسجد فلا ينفعه حله منها وإن لم يقل هذه الدراهم للمسجد وإنما قال له خذ هذه الدراهم واجعلها في صلاح المسجد . فانها من مال الآخر يتطوع بها على المسجد فالحل يجزيه إن شاء الله . وبئس ما فعل . قلت وكذلك إن اذهبها و لم يعمر بها المسجد كما امره فرفع عليه الذي أعطاه الدراهم فطلبها منه أن يأخذها أيحكم عليه بردها قال نعم يحكم عليه بردها رجع .

مسألة : وسئل عن مسجد اجتمع من وقف عليه غلة كبيرة وهو عامر لا يحتاج الى العمار هل يجوز للعمار أو من يقوم مقام العمار في ذلك أن يشتروا بتلك الغلة أرضا بقرب المسجد ويزيدوها في المسجد ليتسع هل يجوز ذلك .

قال أما في الحكم فلا يجوز ذلك . وأما في معنى النظر فإن رأوا أن ذلك أصلح جاز ذلك عندي . قلت له وكذلك يجوز لهم أن يشتروا

له نخلة تجعل وقفا عليه ايضا ويصلح من غلته . قال معي إن هذا مثل الأول إذا وقع النظر بينهم على أن ذلك اصلح . وأرض المسجد تباع في المسجد وأما الوقوف فلا .

مسألة : من الزيادة المضافة أظن عن أبي محمد وإذا قال هذه النخلة أو الأرض للمسجد جاز أن يباع ذلك في صلاح المسجد . وإذا قال هذه النخلة وقف على المسجد فلا يجوز بيعه قال ابو سعيد معي أنه قد قيل أنه إذا أوصى بهذه النخلة للمسجد أنها تكون وقفا ولايجوز أن تباع في صلاحه وانما تستغل وتجعل غلتها في صلاحه وهي بمنزلة الوقف عليه سميت وقفا أو لم تسم . إلا أن يوصى بها أن تباع وتجعل في صلاحه فإنها تباع كما أوصى وتجعل في صلاحه . وإذا أوصى أن تباع وتجعل في صلاحه فما لم تبع فمعي أن غلتها للورثة . وإذا جعلها وصية للمسجد تباع وتجعل في صلاحه وهي للمسجد وغلتها له ولهم أن يبيعوها في صلاح المسجد ومعي أنه إذا أقر بها للمسجد اقرارا فالإقرار للمسجد على ما يخرج معناه اقرارا له عندي أنه يختلف فيه فقيل لا يثبت الاقرار لأن الاقرار انما هو للمالكين ومن يستحق الملك وقيل يثبت على معنى أن يكون قد استحقها بوجه قبل ذلك فانما أقر له بما هو له من المال . فإذا ثبت الاقرار له كان عندي بمنزلة الوصية موقوفا عليه على هذا القول وعلى هذا النحو كله سواء من أوصى بنخلة للفقراء أو لابن السبيل أو بمال من الاصول من جميع الأصول فهو وقف . ولو لم يسم وقفا حتى يسمى أنه يباع وينفذ في سبيله الذي أوصى فيه لأنه إذا ثبت ملكا لم يبع الملك على من

لا حجة عليه ولا حجة على المسجد ولا على الفقراء ولا على ابن السبيل ولا على السبيل وإذا سمي وقفا على هذه الاسباب فهو وقف لا محالة . ومعي أنه يختلف فيه أن لو أوصى بهذا المال للفقراء أو لزيد أو لعمر أو لأحد معروف فقال من قال يجوز بيع الجملة لأنه لا يثبت فيه المقاسمة ولرب المال أن يبلغ الى ماله وكأنه إذا لم ينقسم بيع وقسم ثمنا . وقال من قال لا يباع مال الفقراء وهو وقف وان شاء الشريك باع ماله مشاعا على من يأمنه على شركائه . ومال المسجد عندي يشبه مال الفقراء إن لم يكن أثبت معنا في الحجة في الوقوف عليه . لأنه قد قيل لو أوصى له بمال فخرب خرابا لا يرجى أنه موقف عليه على الأبد فلعله يرجع يقدر على عمارته . ومن لا حجة عليه فلا يباع ماله إلا فيما لا بد له منه . فإن خرب بهذا المسجد وقد ثبت هذا المال خرابا لا يرجى عمارته الا ببيعه ويخاف إن لا يعمر أن لم يبع ولم تدرك عمارته بوجه دون ذلك أعجبني أن يباع فيه ويتمسك بهذا القول على هذا الوجه لأنه لا يكون مسجدا خرابا وإنما معنى المال ليعمر به فاذا لم يبلغ الى عمارته وصلاحه الا ببيع ماله من الاصول جاز عندي بيعها فإن لم يكن عليه حجة كما يجوز بيع مال اليتيم من الاصول وإن لم يكن عليه حجة في مصالحة وكما قد أجاز من أجاز بيع الصوافي في مصالح الدولة وهو مال مشترك يجمع الاولين والآخرين بمعنى الوقف لمن يأتي من المسلمين الى يوم الدين فثبت بيعه عند معني الضرورة في نظر المشاهدين كذلك هذا عندنا مثل ذلك في معني الاختلاف رجع .

الباب العاشر
الوصية للسراج

وعن رجل أوصى لرجل بمائة درهم وأوصى لآخر بخمسين درهما . وأوصى لآخر بثلاثين درهما وأوصى لآخر بعشرين درهما وأوصى أن يصبح في مسجد معروف قد سماه من ماله مصباحا دائما ولم يسم هذا الموصى للمصباح شيئا معروفا كيف الحكم في ذلك . قال ينظر الى ثلث مال الموصى فيضرب فيه لأهل الوصايا أو يضرب للمصباح بثلث مال الموصى فيوقف عليه فاذا انهدم المسجد وذهب رجع على الذي أوقف عليه مصباحه فأوفى اهل الوصايا وصايا هم منه وردوا البقية على الورثة قلت فسر لي ذلك . قال فقال إذا أوصى كما وصفت فينظر الى ثلث ماله فوجد ثلثمائة درهم فعلمنا أنه قد أوصى للمصباح بثلاثمائة درهم . والوصايا الأخرى . مائتان فلذلك خمسمائة درهم فيوقف للمصباح ثلاثة أخماس الثلث مائة درهم وثمانين درهما . ويعطى صاحب المائة خمس الثلاثمائة درهم ستين درهما . ويعطى صاحب الخمسين نصف خمس ثلاثمائة درهم ثلاثين درهما ويعطي صاحب الثلاثين ثلاثة اعشار خمس ثلاثمائة ثمانية عشر درهما . ويعطى صاحب العشرين خمس خمس الثلاثمائة اثنا عشر قيمة الثلاثمائة فان أصبح للمسجد بثمانين درهما ثم انهدم المسجد . وذهب ولم يبق منه شيئا وذهب ذهابا لا يمكن أن يعود بناؤه نظر إلى هذه المائة فدفع منها إلى صاحب المائة اربعين درهما مع الستين الاولى فتمت له وصيه مائة

درهم ودفع إلى صاحب الخمسين عشرون درهما مع الثلاثين الاولى فتمت له خمسون درهما . ودفع إلى صاحب الثلاثين اثني عشر درهما مع الثمانية عشر الاولى فتمت له وصيته ثلاثون درهما ودفع الى صاحب العشرين ثمانية دراهم تمت عشرون درهما فجميع ما زدناهم ثمانين درهما وتبقي عشرون درهما ترد إلى الورثة .

الباب الحادي عشر
في مال المسجد

وأما إذا كانت نخلة للفقراء أو للمسجد في ماله فلها عندي بالأرض حتى يعلم أنهما وقيعتان وليس فيهما عندي قياض ولا محاولة له في ذلك لنفسه ويدعيان بحالهما .

مسألة : وأما الزامة التي في المصلى ولم تعرف لمن هي فالمصلى عندي أولى بما فيه أنه له حتى يصح غير ذلك أنه له من ملك أو اباحة وقول من قال إنها له دعوى وقول من قال إنها للغير فإن صح ذلك وإلاّ فهي بحالها للمصلى على ما يجري أحكام المصلى وإن كان هذا المصلى يجرى عليه الملك وهو وما فيه لمالكه . وإن كان سبيله سبيل المساجد فما فيه وما جاء منه جعل في صلاحه ولا يجعل في غير ذلك الا بحق . فان ادرك في ذلك سنة إنه من طريق المباحات فهو على ما ادركت السنة فيه واما النخل التي ادرك سبيلها أنها للمسجد فإنها للمسجد يجعل فيه على ما أدرك فيه من سنة محدودة وكل شيء اشتبه امره فيترك الدخول فيه الا أن يصح امره أولى من جميع الاشياء .

مسألة : وسألته عن أرض المسجد وأرض الفقراء من يكريها قال يكريها القوام بالحق .

مسألة : وسألته عن أبي علي الحسن بن أحمد واما المحتسب في مال المسجد فاذا تركه بعد الحسبة حتى ضاع من غير عذر خشيت

عليه الضمان وقد عرفت أن العمار إذا تركوا نخل المسجد حتى ضاعت لزمهم الضمان . وذلك إذا كان يقدر على ذلك وكان من عمار المسجد . واما إن كان المسجد له عمار كثير لم يبن لي عليه الضمان . وكان الضمان عليهم وما أحب لأحد أن يقدر على حفظ مال المسجد ويدعه إلا من عذر والله أعلم .

مسألة : وسألته عن نخلة المسجد هل تعطي من يعملها بسهم منها . قال لا وعلى من كان بقربه عملها . والذي أنا وجدت جواز ذلك ليقيم المسجد أو اما أن يعملها القيم ويأخذ منها الغلة فلا يجوز ذلك له .

مسألة : وسألته ايضا عن نخلة المسجد إذا كانت موقرة . هل يجوز أن يعدل عليها من حملها . قال ذلك جائز وحفظت أنا أنه يجوز الانتفاع بالعذوق إذا لم يكن لها في ذلك البلد قيمة .

مسألة : وعن رجل يلي نخل المسجد هل له أن يعطيها من يعملها بنصيب مثل غيرها من الأموال . قال معي إنه إذا كان يقوم بذلك بالعدل فان تفضل وقام بذلك بنفسه وماله كان احب إليّ وإن لم يمكنه ذلك ولم يفعل وكان ذلك اصلح للمال والثمرة رجوت أن يسعه ذلك .

مسألة : قال ابوسعيد في مسجد خرب قرب مال رجل أراد رجل أخذه ويبني من ماله مسجداً آخر مثله هل له ذلك . قال معي إنه يوجد عن محمد بن محبوب رحمه الله أو غيره أنه إذا كان مثله أو

افضل منه وأراد بذلك لصلاح المسجد وعمارته جاز له ذلك . وإن أراد بذلك لصلاح بذلك له هؤلاء لغير ذلك الا صلاحه هو لم نحب له ذلك حتى يكون للمسجد فيه صلاح . ويريد بذلك هو في عمارته هو على معنى قوله . قال وبعض لم يجز ذلك خوف الاحداث والاستهلاك للأصل .

مسألة : وقيل عن النبي ﷺ أنه نظر إلى رجل يحذف حصاة من المسجد قال مازالت تلعنه حتى وقعت ثم قال النبي ﷺ إنه من اخلاق قوم لوط وتأتون في ناديكم المنكر وهو الحذف وناديهم مجلسهم .

مسألة : قلت له ما تقول في رجل أراد أن يعمر مسجداً في أرضه في موضع يَرى الناس أن ذلك الموضع أنزه للمسجد وأقرب الى الماء وافضل من موضعه الذي هو فيه ..ويجعل هو ذلك المسجد في ماله هل يجوز له ذلك قال لا . قلت له فإنه قد فعل وبنى المسجد وهدم هذا المسجد ما يلزمه في ذلك قال يلزمه أن يعمر هذا المسجد الذي خربه قلت فله أن يهدم المسجد الآخر الذي بناه على هذه النية قال أما أنا فلا آمره بذلك إن لم يكن المسجد الذي بناه ضرارا وأما إن هدمه ولم يكن ضرارا لم أر عليه بأسا إذا كان هذا السبيل . قلت له فلو أنه بنى مسجداً في ماله من ذات نفسه وسماه مسجداً وأراد خرابه هل كان يقرب الى ذلك . قال إذا صلى في ذلك المسجد وسماه مسجدا لم يقرب الى ذلك .

مسألة : وعن رجل جعل سقاء في المسجد أيجوز أن يحمل ذلك السقا للمقابر فلا يجوز ذلك الا ما كان لمالكه .

مسألة : وقال ارجو أنه ابوسعيد ان للعمار أن يتراضوا في نخل المسجد ويجعلوها في يد احدهم ممن يؤمن على ذلك فإن اتفقوا وإلا جبرهم الحاكم على أن يجعلوها في يد أمين منهم أو من غيرهم يقوم بها وتنفذ غلتها في صلاح المسجد .

مسألة : ومن زرع موضع مسجد قد خرب وموضعه معروف أيحل ذلك فلا يحل ذلك الا أن يترك لهذا المسجد مكانا غيره وهو قول محمد بن محبوب . ومن غيره قال وقد قيل لا يبدل مكانا غيره ولا يحول ولايحل ذلك مخافة الدرك وزوال الحجة . وليس ذلك لأحد .

مسألة : وسئل عن رجل له حصة من مال مشاع فجعل سهمه من ذلك المال للمسجد هل عليه مقاسمة شركائه إذا اخذوه ومن يلي مقاسمة ذلك . قال أقول إن بان من المعطى ضرر يدخله على شريكه أخذ بمقاسمة حصته التي اعطاها المسجد ثم يفعل فيها ما اراد وان لم يكن يبن منه ضرر لهم فلا يبين لي أن يلزمه فيه المقاسمة كسائر الأموال إذا ثبت للمسجد لأنه لا حجة عليه وليس بمنزلة مال الغائب واليتيم لأن ذلك مال يزول وينتقل والشريك فيه كواحد من المسلمين عليه وعليهم القيام بها ولا يضيعها وإذا ضيعها كان ضامنا . قال ويكون حصته كحصة المسجد من الثمرة وغيرها أمانة في يده قلت فإن رأى

الحاكم ان قسمه أصلح قال لا اعلم ذلك يجوز في الحكم وكذلك من كان له شريك في صافية .

مسألة : ومن جواب أظن عن الشيخ محمد بن عبدالله دراهم لمسجدين ام ثلاثة مساجد وأمانة اخرى لرجل من الناس وكل أمانة في صرار وطالت المدة وانخرقن واختلطت الأمانات ولم يعرف وكيل المساجد كم لكل مسجد الا أنه يعرف للمسجد الفلاني اكثر من الآخر ولم يحفظ العدد وكذلك امانة الرجل كيف الخلاص لهذا الأمين فيما بينه وبين الله . وكيف يكون حكم القسم في هذه الدراهم بين المساجد وورثة الرجل في حكم الشريعة وقد وقع هذا الأمين في حيرة .
الجواب في ذلك قولان قول إنها موقوفة حتى يصح علم العدد فينقسم جميع ذلك على عدد الدراهم . وقول يتحرى الوكيل ذلك إن شاء الله ويقسمه بين ذلك والله أعلم .
والموجود عن ابي علي وعن دراهم كانت امانة للناس فاختلطت فإن اتفقوا على القسمة والا كانت موقوفة . ومنه ومن الأثر وإذا كانت دراهم لمسجد أو لمن لا يعرفها فاختلطت كانت موقوفة . حتى تعلم لمن هي والله أعلم . وهذه مسألتك بعينها من الأثر والله أعلم .

مسألة : ومن غيره قال الشيخ عثمان بن محمد حفظه الله قد نظرت المسألة وقد بان لي أن المال الذي جعله للمسجد قد صار ملكا للمسجد كان داخلا للضرر أو لم يكن هنالك ضرر . وقد حصل الملك للمسجد اصله . وليس كقول من قال لا يثبت للمسجد فقد بان هذا إنه للمسجد اصله وإنما قالوا يقاسم شركاؤه فقاسمهم أم لم

يقاسمهم فالمال للمسجد ألا ترى أنه لو قاسمهم وأخذ الحصة للمسجد يجوز له أن يرجع ويقول هذا مالي لا للمسجد فهذا لايجوز رجع الى الكتاب قلت له فان لم يبن ذلك إنه يريد المضرة على شركائه غير أنهم احبوا أن يعرفوا مالهم من مال المسجد كيف الوجه فيه . قال لا يبين لي في مثل هذا أنه يلزمه فيه المقاسمة كسائر الأموال إذا ثبت للمسجد لانه لا حجة عليه . ولأن المقاسمة تنقله من حال . قلت له فهل يكون هذا المال الذي يثبت للمسجد بمنزلة مال اليتيم والغائب إذا لم يكن احد يعرف من وكيل أو وصي وله أن يأخذ حصته من الثمرة ويدع الباقي بحاله . قال لا يبين لي ذلك لأنه بمنزلة مال الغائب واليتيم لان ذلك مال معروف تجرى عليه الاملاك . وتزول وتنتقل وتثبت فيه الحقوق ولا يعجبني أن يشبه هذا لأن الشريك فيه كواحد من المسلمين . وعليه القيام له كما على المسلمين ولا يضيع امانته وإذا صنيعها كان عندي ضامنا . قال وتكون حصة المسجد مما حصل من الثمرة وغيرها امانة في يده إذا عدم المقاسمة . قلت له فإن رأى الحاكم أن قسمة هذا المال أصلح للمسجد هل له أن يأمر بمقاسمته . قال لا أعلم ذلك يجوز في الحكم في مثل هذا . قيل له وكذلك من كان له شركة في صافية هل يجوز أن يقسم له حصته فقال لا أعلم لأنه ينتقل عن موضعه أعنى الصافية ولا يجوز تحويل الصافية من موضعها .

مسألة : قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله في الذي عليه ضمان لمسجد أنه إذا سلم قيمة ذلك الضمان الى ثقة ورده الثقة إليه بعد إن قبضه له أن ذلك يكون في يد هذا الضامن بمنزلة الامانة والله أعلم .

مسألة : رجل احتسب في ثمرة نخلة للمسجد وباعها بنسيئة وأنكره المشتري هل للبائع أن يحلفه على ذلك .

الجواب بل له ذلك لأن الضمان له لازم بتفريطه إذا باع بالنسيئة بغير اشهاد وبالله التوفيق .

مسألة : مسجد موصى له بنخلة فخرب أيجوز أن يباع ويصرف ثمنها في عمارة ام لا . إن كان الوصية بها وقفا عليه لم يجز ذلك على كل حال وإن لم يكن في الوصية وقفا وكان المرجوع فيه الى نظر اهل التقوى فإن رأوا صلاحا في بيعها فعلوا ذلك وإن رأوا الأصلح في تركها وعمارة من غلتها عملوا على ذلك وبالله التوفيق .

مسألة : وقال إذا أرادوا عمار المسجد يخربوا ما قد خرب من خشبه وأن يجعلوا مكانه خشبا جديدا ويأخذوا الرث من ذلك الخشب فان لهم ذلك وهذا إذا أرادوا بهذا من قبل العمل فإن أرادو أن يستنفعها من بعد العمل لم يكن لهم ذلك الا أن تكون النية متقدمة واما غير العمار فلا يجوز ذلك الا برأى العمار .

مسألة : ومن جواب الشيخ محمد بن عبدالله رحمه الله . واما المال الذي بين الغائب والمسجد فقسم الجبار لنفسه واخذ سهم الغائب وسلم للمسجد سهمه سألت عن الذي قبضه الجبار هو بين الغائب والمسجد ام لا الجواب الذي قبضه الجبار بين الجميع والذي هو للمسجد بين الجميع . والغائب والمسجد وتلك غير قسمة هي تسمي باطلة داحضة والله أعلم والشراء للمساجد من الاصايل من الصلاح وكذلك بيع الخيار والله أعلم .

مسألة : وسئل عن رجل عنده دراهم لمسجد وحضره الموت

يسلمها الى ثقة أم يوصى بها في ماله . قال معي إنه يسلمها الى ثقة مأمون عليها . قيل له فثقة معه هو ام مع المسلمين ولي . قال عندي إنه يكون ثقة عند المسلمين لا عنده هو إلا أن يكون الثقة عنده ثقة عند المسلمين .

مسألة : ومن بعض الجوابات في المسجد إذا كسره انسان وكان غائبا إن على الذي كسره اخراج التراب من مال الكاسر له . قلت له فإن كان أمر به عمار المسجد وكسره بأمرهم وكانوا عشرة أو أقل إن عليهم اخراج ما كسروا دون الآخرين . قلت فان جبره السلطان على كسره فقال أرى عليه الضمان لما كسره والسلطان ليس بحجة .

مسألة : وسألته عن مسجد بينه وبين صرحته جدار والجدار عليه غماء لقوم قلت هل يكون الجدار للمسجد . قال الجدار لمن عليه الغماء . قلت له فهل يجوز أن يوزر من مال المسجد . قال لا يجوز ولكن يبني ما يلي المسجد جدار يكون بقرب الجدار الذي للقوم . قلت فإن لزق بجدار القوم قال لا بأس به .

مسألة : وسألته عن رجل ادخل خشبة في المسجد وأخذ من خشب المسجد ادون منها أو وضع حبلا لدلو طوى السبيل وأخذ حبلها الأول وهو ادون ما ابدل منه هل يجوز له ذلك . قال لا يجوز له ذلك وهو ضامن إلا أن يكون ادخل الخشبة أو وضع الحبل وهو يريد الاول بدلا مما يضع فلا ضمان عليه . وله ثواب فضل الأجود ما كان له . قال وهذا حفظي عن بعض الفقهاء .

مسألة : الضياء شجرة بين مسجد وطريق قال إذا لم يكن لثمرتها

قيمة جاز للفقراء أكلها . قال فإن كان لها قيمة وثمن كان نصف ثمرتها للفقراء . ونصف ثمرتها تباع في صلاح المسجد ولايجوز أكل ثمر ذلك للغنى .

مسألة : وسئل عن مسجد لم يعرف له طريق هل يحكم له بطريق قال يحكم له بطريق بالثمن من أقرب المواضع إليه قلت فالثمن على من يكون . قال في بيت مال المسلمين .

مسألة : من جواب محمد بن عبدالله رحمه الله فيما ذكرت من حال القائم بمال المسجد وله العشر والجماعة مستكثرة العشر بلا زيادة نخلتين فنظر الجماعة أولى لأنهم الناظرون في صلاح المسجد والله أعلم .

مسألة : جواب من علي بن محمد بن علي وذكرت في نخلة جعلها صاحبها للمسجد وهي داخلة في مال رجل هل يجوز القياض بها أو يجعل للمسجد من ماله نخلة غيرها أو أفضل منها أم لا يجوز ذلك . فاعلم اعزك الله أن القياض والبدال في نخل المسجد لا يجوز ولا يثبت على ما عرفنا وليس له الا ما أوصى به والله أعلم .

مسألة : ومن طلب للمسجد وهو خراب من عند اناس من البلد دراهم أو حبا ليعمر به خرابه وكانوا يسلمون اليه فعمر منه ما عمر ولزمه فيما اخذ تبعة وعجز عن وجودها والقيام بها ما يلزمه . فعليه الاجتهاد في اداء ما ضمن من ذلك في صلاح المسجد وعمارته فان لم يقدر على ذلك بوجه مال أو احتيال أو مطلب حتى يحضره الموت فليوص به . ويشهد على ذلك الثقاة ويوصي الى وصي ثقه فان وجد له مال انفذ ذلك عنه من ماله . وان لم يوجد له مال فقد علم الله منه الاجتهاد في قضاء ذلك والخلاص منه . فان لم يقدر فان الله

تبارك وتعالى يقضي عنه إن شاء الله والله غفور رحيم . ومن كان عليه دين وكان عليه تباعه للمسجد من هذا الوجه ما أوجب قضاء دين الناس حتى يستفرغه . فان فضل منه شيء كان بعد ذلك ما بقي للمسجد وكله سواء وهو دين عليه . ويحسب جميع ذلك ما للناس وما للمسجد بالحصة إذا كان ماله ليس فيه وفاء وان كان في ماله وفاء فما بدأ به فقد أجزى عنه والله أعلم .

مسألة : وعن جذوع لمسجد بلد وهي موضوعة في المسجد يسرق منه الجذع بعد الجذع فحملها رجل الى منزله مخافة أن تذهب الجذوع بالسرق ورأى أنها تكون عنده في بيته احفظ لها واحرز فعنا البلاد خوف فهرب منهم من هرب أو هربوا كلهم . فهرب هذا الرجل ثم رجع وقد ذهبت الجذوع أيكون ضامنا لها . فلا ضمان عليه .

مسألة : وعن ابي علي الحسن بن احمد في من يطني نخله للمسجد أو ليتيم أو يحتسب له فيها فيكسر من خوصها عليه ضمان أم لا . الذي عرفت أن الخطأ في الأموال مضمون وعرفت فيما ليس له قيمة ولا يتحاسب الناس على مثله لا ضمان فيه على الخطا وارجو ان المحتسب اقرب إذا قصد الى الصلاح . لأنهم قد رخصوا في اليتيم في بعض القول إذا أراد ان يحلقه فعقره والله أعلم .

مسألة : من جواب احمد بن مفرح وسألت عن وكيل في يده مال للمسجدين . ويخلط ثمرهما ويجعلهما فيها ما هو افضل من بعض فاعلم أنه لا يجوز له أن يخلط ثمرهما وهي امانة عنده ولا يجوز له خلط

الأمانة وهو ضامن لذلك . فان فعل فيقسمه بالعدل بينهما ولا يعود الى ذلك والله أعلم .

مسألة : ومن كان في ماله موضع نخلة للمسجد وهي في جانب منه هل يسعه أن يبني عليه من ماله أو يحضره ويشهد على ذلك أو لا يسعه . الذي عرفت أنه لا يجوز .

مسألة : وإن أوصى للمسجد ولم يبين لاي مسجد وفي البلد مساجد كثيرة لمن يكون ذلك . وإن كان في البلد مسجد جامع فاظنها تكون له . وإن لم يكن فيه مسجد جامع فما أراها ثانية والله أعلم .

مسألة : وعنه وزجل حضرته الوفاة فقال هذه النخلة للمسجد ولم يبين لاي المساجد وفي المحلة مسجد واحد أو مساجد كثيرة ما. يكون هذا وربما كانت بلاد متصلة كثيرة المساجد جامع وغيره ما حكم ذلك .

الجواب فقد يوجد انها للمسجد الجامع . ولعل بعضا يرى انها لمسجد المحله وهذا يشبه عندي الى ما تطمئن اليه النفوس أنه قصد إليه .

مسألة : وعن رجل عليه للمسجد دراهم هل له أن يستاجر أجيرا بذلك ينقل لبنا للمسجد . قال معي إنه إذا كان ذلك في صلاح المسجد فجائز عندي . قلت فإن استأجر أجيرا لنقل هذا اللبن للمسجد وكسر هذا الأجير من لبن المسجد شيئا كثيرا هل يكون على المستاجر ضمان . قال معي إنه إذا استأجر أجيرا لنقل هذا اللبن ويؤمن على ذلك لم يكن عندي عليه ضمان فيما احدث الأجير . واما إذا استأجر أجيرا لا يؤمن على مثل ذلك لم يعجبني له أن يستاجره على ذلك .

مسألة : وسئل عن رجل عليه تبعة للمسجد هل له أن يجعلها في صلاح المسجد . قال معي إنه إذا لم يكن للمسجد قوام بالعدل يقومون به وجعل هو هذه التبعة في صلاحه جاز له ذلك عندي . قلت له فان كانت في يده دراهم امانة للمسجد يوصي بها في ماله ويسلمها الى رجل ثقة يكون في يده قال معي إن له أن يسلمها إلى ثقه مأمون عليها . قلت له فالثقة الذي يسلمها إليه هو ممن يثق به أو ممن يثق به المسلمون ممن يتولاه المسلمون وهو عدل في دينه . قال عندي إنه من يكون ثقة عند المسلمين لا عنده هو إلا أن يكون الثقة عنده ثقة عند المسلمين . قلت له فان اعدم الثقة من الرجال هل له أن يسلمها الى ثقة من النساء ممن يرضى بها المسلمون وهي ثقه معهم . قال معي إن الثقة من الرجال والنساء سواء وله أن يسلم امانته الى الثقة ممن كان رجلاً أو امرأه ممن يصلح تسليمها اليه الا أن تكون امانته زنجيا بالغا فليس له أن يسلمها الى امرأة الا أن يوجب الرأي في ذلك بمعنى النظر . قلت له فان كانت الأمانة امة فهل يجوز أن يسلمها الى ثقة من الرجال . قال هكذا يعجبني إذا كان ثقة مأمونا لأن الرجل الثقة يجوز له مساكنة الأمة لأنها أمة والمرأة الثقة لا يجوز لها مساكنة العبد البالغ والامانة لا توضع الا في موضع حفظها والله أعلم .

مسألة : وعن الشيخ ورد بن احمد وسألت عن عضدة على فلج اوصى بها رجل لمسجد وفي العضدة اثب وأراد عمار المسجد فسل العضدة وقلعوا الأثب لمن يكون خشب الأثب للمسجد ام لورثة الموصي . الجواب والله الموفق والهادي أن الخشب للمسجد والله

اعلم . وليس لورثة الموصي شيء والله أعلم .

مسألة : وعن المسجد يكون له نخلة وقفا عليه . قلت هل لعمار المسجد أن يقايضوا بها نخلة أجود منها واثمر واصلح هل يسعهم ذلك . فمعي أنه قد قيل لا يجوز ذلك خوف فوات الأصل والدرك فيبطل بذلك حق المسجد ولا حجة عليه ولا له . واحسب أنه يخرج في بعض معاني القول أنه إن كان ذلك اصلح للمسجد في نظرهم فيما لا يرتاب فيه ان ذلك يجوز ويعجبني ذلك .

مسألة : عن ابي علي الحسن بن احمد وعن مسجد صرحته واسعة هل يجوز أن تزرع فيه شجرة أو يفسل فيه نخلة إذا رأوا العمار في ذلك صلاحا . فلا اعرف جواز ذلك ولا يبين لي جوازه لان بعض المسلمين يجعل ما نبت في المسجد للفقراء ولا يضيق المسجد عما وجد عليه والله أعلم .

مسألة : مما يوجد انه عن ابي عبدالله وعن قوم أرادوا التحول من مسجد لهم إلى مسجد غيره هل لهم يزرعوا مكان المسجد الأول فإنا لانرى ذلك وما كان اصله لله فلا يعرض بشيء من متاع الدنيا .

مسألة : وسألته عن رجل باع لرجل خشبا من مسجد فمات المشتري ولم يعط البائع ثمن الخشب . هل يكون على البائع ضمان ذلك ما باع من خشب المسجد . قال ان كان البائع باع هذا الخشب على ملي وفي ومات المشتري من قبل ان يعطي الثمن لم يكن على البائع ضمان في ذلك . وان كان باع لغيره ملي وفي فلم يعطه كان على البائع الضمان في ذلك قلت له فمن كان عنده مال للمسجد هل يجوز له

ان يقاطع على عمله من يعمله وينفق عليه من ماله ويأخذ من مال المسجد إذا تم العمل . قال معي إن ذلك جائز له في حكم الاطمئنانة واما في الاحكام والرجوع اليها فلا يجوز له ذلك . قلت له وان سلم اليهم ذلك من مال المسجد وعرفهم أنه منه ثم عملوا فيه على ذلك هل يسعه ان يقاصصهم بذلك . قال اكره ذلك واخاف لا يجزي ذلك لأنه سلم مال المسجد على غير وجهه .

مسألة : قلت له فرجل أطنى نخلة من مال المسجد من عند امام المسجد هل يجوز له ان يسلم الثمن اليه ويجوز له ذلك الطناء . قال معي إنه قد قيل إن كان ثقة مأمونا على المسجد وله ولاية في ذلك مما يكون فيه وليا للمسجد . فذلك جائز له عندي إنه أراد وان كان غير ثقة فان كان ممن يستعمله السلطان في ذلك فالسلطان هو ولي من لا ولي له في المساجد واليتامى وتزويج من لا ولي له . فإذا كان كذلك جاز له ذلك وانعقد عليه الطناء ويكون غلته في ضمانه حتى يجعله في عمارة المسجد على معنى قوله . قال والسلطان الجائر إنما فعل العدل وفعلهم للباطل لا يبطل العدل . قلت له فما تقول في رجل اقر بنخلة لمسجد معروف ثم احتج بالبينة أن المسجد بني في أرض مغصوبة فردت الى اهله بالحكم . هل ترجع الى الذي اقر بها قال لا يعجبني ان تكون موقوفة ابداً حتى يصح ثبوته للمسجد بالحكم يوما . قلت له وكذلك ان كان أوصى بها لهذا المسجد وكالمقر بها . قال هكذا عندي .

الباب الثاني عشر
في مال المسجد والصوافي والوقوف والفقراء

أحسب عن ابي علي الحسن بن أحمد ومن كان في ماله موضع نخلة للمسجد وهي في جانب منه هل يسعه ان يبني عليها في ماله أو يحضر ويشهد على ذلك ام لا يسعه ذلك . الذي عرفت أنه لا يجوز له ذلك والله أعلم . زيادة .

مسألة : ولا يجوز البناء في الصوافي لأن البناء يثبت اليد للباني ويشغل الأرض عن اربابها والله أعلم .

مسألة : من منثورة قلت له فما تقول في رجل بنى على صافية بناء وكان ذلك اصلح لها وكان ذلك في ايام امام العدل خيره الإمام بين ان يأخذ عنآءه أو يخرج عمارته إذا طلب ذلك وان ترك ذلك للصافية ترك بحاله لصلاحها فيما يوجبه النظر في حكم المشاهدة وهذا إذا بنى البناء في الصافية على انه لمنافعه هو واما إذا بناه لها واقر بذلك كان البناء للصافية ولا يقرب الى ازالته إذا ثبت أنه صلاح لها قلت له فان في من بنى في صافية المسلمين كنيفا لمنفعة السماد لينتفع به هل يزال ذلك . قال هكذا عندي إذا خيف ثبوت الحجة من الباني له . قلت هل يؤمر بتركه للصافية وينتفع بالسماد الذي فيه للصافيه ويرد على الآخر كراء بناه . قال إذا كان ذلك اصلح للصافية و لم يخف منه ثبوت حجة لغيرها احببت تركه ويرد على الآخر كراء بنائه إذا كانت الصوافي امرها الى الامام . قلت فان طلب هو ان يقلع بناه وكان

تركه اصلح للصافية هل يقرب الى ذلك قال هكذا عندي انه يخير إن شاء أخذ كراه وإن شاء أخرجه وهذا كله عندي إذا كان قد بنى بسبب ولا يكون بحد المغصب ومالم يكن بحد المغصب فيعجبني أن يكون ذلك سببا . ويعجبني إذا في ان اختار رد كراء بنائه أنه يستغل بناه حتى يستوفي ولا يعجبني أن يأخذ من غير غلة ما بنى من مال المسلمين الا أن يرى ذلك القوام بالعدل من امام أو جماعة المسلمين عند عدم الامام خاصة .

مسألة : وعن الشيخ صالح بن وضاح رحمه الله وعن رجل في ماله نخلة للمسجد أراد أن يجدر على ماله ويخرج النخلة ويترك لها طريقا عابرا له ذلك أم لا .

الجواب إن له أن يجدر على ماله والنخلة يسلك لها كما كان يسلك لها من قبل ومآؤها من ماء المال كما كانت تشرب أولاً ولها من الذرع ثلاثة اذرع ما دار بجذعها لمنافعها وشربها ومسقط ثمرها والله أعلم .

الباب الثالث عشر
في بيع مال المساجد

عن ابي علي الحسن بن احمد وما تقول في من يشتري شيئا من مال المسجد بنسيئة فيسلم الثمن الى ثقة يبرأ بتسليمه ام حتى يدخل في عمارة المسجد أرايت إن قال له الثقه الذي يسلمها اليه أنه اتلف من يده أو علم وهو ذلك ما حاله . فان كان الثقة هو الذي بايعه اياه فقد بريء بتسليمه اليه . وان كان بايعه غيره وسلم هو ما لزمه الى ثقة يقبضه للمسجد فقد قيل بجواز ذلك . وقد قيل . يوجد أن يكون بأمر الحاكم على معنى ما وجدت يوجد والله أعلم . وعنه ورجل اشترى نخلة واقعة للمسجد فقطع بعضها للمسجد وباع البعض فخرج غائبا فكيف الحكم فيه فالبيع ثابت على بعض قول المسلمين على ما يوجد والله أعلم .

مسألة : وعنه وأما الذي عنده تمر للمسجد وخشي عليه الضياع من دابة ولم يجد أحداً يثق به يبيعه له ولا ينفق بالنقد . هل له ان يقرضه إذا خشي عليه من دابة ولم يجد احدا يشتريه منه بقليل من الثمن ولا كثير أعجبني أن يجوز له ذلك من طريق النظر لا من طريق الحكم والله أعلم .

فان كان هذا المال الذي للمسجد تبعة عليه مضمون هل يجزيه أن يسلمها الى ثقة . قال ليس عندي أن ذلك يجزيه حتى ينفذه هو في صلاح المسجد أو يوكل الحاكم وكيلا يقبض للمسجد ماله أو من

يستحق قبضه ممن يقوم مقام وكيل الحاكم من الحكام أو القوام بمصالح المسجد المستحقين ذلك في قول أهل العلم من المسلمين .

مسألة : قلت له فان طنى نخل المسجد ثم ان المطنى طلب ان يحط له هل له ذلك اعني الذي قام بالمال . قال معي إنه لا يجوز له أن يحط من مال المسجد إذا كان ثابتا ويقدر على أخذه بغير الحطة .

مسألة : وسألته عن رجل لزمه ضمان من نخل موقوفة على بيعة النصارى كيف التخلص من ذلك . قال يخرج مما يلزمه من الضمان الى عدل ممن يقوم بالبيعة قلت له كذلك لو كانت هذه النخلة موقوفة على مسجد يتخلص الى من يقوم به قال نعم إذا كان لله .

مسألة : وسألت عن المحتسب للمسجد إذا كان نخلة وقفا عليه للمسجد إذا أراد أحد أن يطنيها ويجعل طناؤها في صلاح المسجد قلت هل له إذا وقف ثمن طناها أن يأخذها ويجعل طني ثمرها في صلاح المسجد . فاما من طريق الحكم فلا يبين لي ذلك له لأنه يفعل ذلك لنفسه وفعله لنفسه لا يثبت في الحكم . واما من طريق الجائز فذلك عندي يجوز مالم تعارضه حجة من محتسب عليه إذا كان ذلك بعدل السعر وامر المسجد عندي في مثل هذا بمنزلة اليتيم لانه لا حجة من اليتيم ولا من المسجد عندي في مثل هذا .

مسألة : وعن ابي علي الحسن بن أحمد وما تقول في رجل أطنى نخلة للمسجد بنسيئة ثم اطناها غيره قبل ان يعطى أيجوز للمعطى الأخير ان يسلم إليه أو ينفذ ذلك في عمارة المسجد . وكذلك الصافية إذا قاطع عليها مقاطعة بنسيئة ثم قاطع عليها يكون المسلم إليه سالما أم لا .

فأما نخلة المسجد فاذا كان المطني لها ثقة سلم اليه وإن كان غير ثقة تخلص هو من ذلك ولا يبرأ من تسليم مال المسجد الى غير ثقة ومن اطنى نخلة المسجد بنسيئة كان ضامنا إن تلف ذلك . واما الصافية فإن كان المقاطع عليها قاطع من تجوز مقاطعته من الصافية كان التسليم اليه إذا كانت مقاطعة جائزة ولا ضمان عليه لغيره والله أعلم .

مسألة : وعنه أيضا عن المسجد إذا وقع جداره في الطريق أو في ساقية أو وقعت نخلة للمسجد في الطريق أو في مال الناس على من يكون اخراج هذا الحدث على من يمر في الطريق أو على من يشتمل ماله على الطريق أو على اصحاب الساقية أو يخرج من مال المسجد إن كان له مال . فقال أبو علي أما أنا فما حفظت في هذا شيئا الا انني يعجبني أن يكون من مال المسجد كما قد قيل في مال اليتيم والغائب والله أعلم .

مسألة : وسئل عن مسجد فيه سماد أراد أحد أن يأخذه مثل ما يأخذ غيره بالثمن هل له ذلك . قال إذا كان له عمار فيؤمر أن يفعل ذلك برأيهم . وان لم يكن له أحد يقوم بذلك وفعل ذلك جاز له ذلك . قلت له أرايت إن كان له عمار ففعل هو ذلك برأيه وكان على معنى قوله أنه يجوز له ذلك فاذا صار اليه كان عليه قيمته يجعل ذلك في صلاح المسجد . قلت له أرأيت لو أن رجلا جاء الى مسجد وقد وهى فأخرج جذوعه وجعل فيه جذوعا من ماله وأخذ هو الذي اخرجه هل له ذلك قال المعنى في ذلك واحد .

مسألة : وسألته عن ساقية في وسط المسجد مدمومة أو في جانبه

وانهدمت على من يكون رفع ذلك من الساقية . واصلاح المسجد على اصحاب الساقية أو على عمار المسجد قال معي إنه يعتبر امر ذلك الساقط فان كان حكمه حكم الساقية الذي لا يقوم صلاح ماء الساقية الا به كان اخراجه على اصحاب الساقية بمنزلة الشحب وما خرج من هذا الحد مما هو إنما صلاح المسجد ولا يقوم المسجد إلا عليه أو شيء منه كان عندي بمنزلة سقوط المسجد في الساقية وماسقط من المسجد في الساقية فاحكامه يجمع عمار المسجد لأنه من صلاح المسجد وعليهم ازالته عندي من الساقية لأنه حدث قلت له فاصلاح المسجد على من يكون قال معي انه من مال المسجد إن كان له مال وان لم يكن له مال كان على العمار . وقال ما كان لايثبت المسجد الا عليه كان اصلاحه على المسجد في ماله . وماخرج من حده ذلك كان عندي على الساقية قلت له فالمسجد إذا لم يكن له مال على من يكون صلاحه وعمارته جامع أو غير جامع . قال اما الجامع فعمارته في بيت مال الله وقيل على أهل البلد عامة الرجال دون النساء . واما غير الجامع فبعض يقول إنه ليس بمنزلة الجامع وإنما هو على وجه الوسيلة ولا يؤخذ به عماره لأن الجماعة قائمة في الجامع فاذا اثبت الجماعة في البلد في مسجد واحد قام فرض الجماعة وسننها فمن ها هنا لم يثبت في مساجد الحارات ما يثبت في المسجد الجامع . ومعي أن بعضا يقول يؤخذ به عماره كما يؤخذ أهل البلد عامة كعمارة الجامع .

مسألة : وقال أبو المؤثر الذي احفظ أنه من استرفد لبناء مسجد ففضل منه شيء فانه يجعل في بناء مسجد آخر . وقال أبو المؤثر من استرفد لحصن ففضل منه شيء من بناء الحصن أنه يجعل في حصن

آخر قال فان لم يوجد حصن آخر فوقفه على الحصن لإصلاحه فذلك جائز

مسألة : أحسب عن ابي علي الحسن بن أحمد وفيمن يطني نخلة المسجد أو اليتيم فيطلعها أو يحسب أو يحتسب له فيها فيكسر من خوصها عليه الضمان ام لا . الذي عرفت أن الخطأ في الاموال مضمون وعرفت ماليس له قيمة ولا يتحاسب الناس على مثله لا ضمان فيه على الخطأ والله أعلم . وأرجو أن المحتسب اقرب إذا قصد للصلاح لانه قد رخصوا في اليتيم في بعض القول إذا أراد أن يحلقه فعقره والله اعلم .

مسألة : احسب عن أبي بكر أحمد بن أبي بكر وفي رجل يطني نخلا للمسجد بدراهم طرية يجوز أن يأخذ صرفها من القديمة أو يأخذ بالقديمة طرية أو يصادف بدراهم في يده للمسجد قديمة يأخذ بها طرية أم لا يجوز ذلك فعندي أنه يجوز يأخذ للمسجد الطرية بالقديمة إذا كانت الطرية نقاً والله أعلم ــ زيادة .

مسألة : وجدت بخط سعيد بن أحمد بن محمد بن صالح جوابا منه الى من سأله الذي يوجد في آثار المسلمين انه من اراد أن يقايض بمال الفقراء أو مال المسجد أو مال السبيل أن ذلك جائز إذا كان ذلك بنظر الجماعة أو من يعرف عدل ما يدخل ورأت الجماعة أن ذلك اصلح للمسجد وأوفر للفقراء أو السبيل وأقل الجماعة اثنان ممن يعرف عدل ما يدخل فيه . وقيل بالواحد . قال سعيد بن احمد بن محمد بن صالح هذه المسألة عملت بها كثيرا وعمل بها والدي احمد بن محمد بن صالح رحمه الله والله أعلم .

الباب الرابع عشر
الزراعة للمسجد واصلاح ماله

في رجل في يده ارض للمسجد هل يجوز ان يشتري لها السماد والبذر ويطني لها الماء لزراعتها من غلتها قال أما في الحكم فليس له ذلك . واما في الجائز فان رجى القوام بذلك أنه اصلح وفعلوه لم يبن لي عليهم ضمان . قلت له فيجوز للقائم بهذه القطعة أن يبني عليها جدارا يحصنها عن الدواب من غلتها أم لا . قال اما في الحكم فلا يجوز ذلك واما في النظر فان رجى أنه اصلح للمسجد ومال المسجد من تركه رجوت أن لا يضيق على القائم به على الاجتهاد والنظر في مصالحه .

مسألة : قال وجائز أن يفسل فسلا في أرض المسجد . وقلت ويعطى للذي يفسل من مال المسجد . قال إذا كان المسجد مستغن عن ذلك المال في الوقت وكان ذلك اصلح للمسجد فجائز ان يعطى منه . قلت ويشترى له الصرم ويفسل له ويعطي الأرض من يزرعها ويستغلها بسقي الصرم . قال نعم وكلما كان في ذلك اصلح للمسجد وأوفر عليه فجائز ان يفعل له .

مسألة : فهل يجوز له ان يفسل قطعة المسجد أو شيئا منها نخلا للمسجد قال معي إنه مالم تكن هذه القطعة محدودة في توقيفها على المسجد للزراعة وكان في النظر أن ذلك اصلح من تركها للزراعة جاز ذلك عندي في حكم الاطمئنانة والنظر وأما في القضاء فلا يجوز عندي

ذلك لأنه قد يمنع الزراعة في ذلك في حال ولا يدرى ما يأتي من الحدث فيها من الفسالة . قلت وهل يجوز أن يبنى هذا المسجد من طين هذه القطعة . قال يعجبني أن ينتفع بها للمسجد مالم يكن في ذلك مضرة على الأصل . قلت له فان لحق هذه القطعة مضرة من هذا البناء يكون على الفاعل ضمان ذلك أم عليه التوبة ولا ضمان عليه . قال معي إنه إذا أضر الأصل وحوله عن حاله الى معنى الضرر فيه كان عليه الضمان . قلت له فاذا لزمه الضمان كيف الخلاص له من ذلك يجعل ما لزمه في صلاح هذه القطعة أم في صلاح المسجد . قال معي انه إذا لزمه الضمان للمال كان عليه صلاح ما أفسد الى أن يزول عن حال الضرر الذي ادخل فيه . قلت له فعليه أن يكبس الجنة الذي قد أفسدها ولزمه الضمان من فسادها عليه ان يكبسها حتى تساوى بها القطعة ام إذا اصلح الجنة التي حتى تصلح للزراعة ولو لم يلحقها كما كانت اجزأه ذلك . قال معي إنه إذا زال معاني الضرر الذي كان محجورا عند حالة جاز له ذلك . إذا كان قد جعل ذلك في صلاح المسجد الذي له هذا المال . قلت فهل يجوز لرجل ان يقايض بهذه القطعة أو شيء منها التي للمسجد مثلها من الأرض إذا أوجب النظر أن ذلك أوفر للمسجد . قال اما في الحكم فلا يجوز ذلك عندي على حال . واما في النظر فإذا كان ذلك اصلح لم يبن لي ان يضيق عليه ذلك في الجائز على بعض ماقيل . وإذا اوجب صلاح لم يعجبني ان يكون عليه ضمان إذا أتى العذر بغير ذلك من استحالة ما رجى ونظر اصلاحه الى غيره . قلت له ومعك أنه لا يجوز في الحكم للقائم بارض المسجد التي يزرعها ويبذرها من غلتها وتدع بحالها فإن جاء

من غلتها استغلت في صلاح المسجد . والا فهي موقوفة بحالها . قال هكذا عندي الا أن يجعل للزراعة من حين أوقفت على المسجد . فإن جعلت كذلك جاز ذلك عندي . قلت له فان لم يجعلها الذي اوقفها على المسجد للزراعة هل للقائم بمصالح هذا المسجد ان يقعد هذه القطعة بحصة الزراعة ويجعل كراها في صلاح المسجد قال عندي انها إذا كانت وقفا جاز ذلك عندي . قلت له فيجوز في الحكم والجائز . قال هكذا عندي الا أن يخاف تلف الأصل من اسباب ذلك فلا يفعل ذلك على هذا الوجه قلت له فيجوز له ان يقعد هذه القطعة من كان له من الناس ثقة أو غير ثقة بحصة مشاركة في الزراعة أو اجرة معلومة . قال معي ان هذه القطعة بمنزلة الامانة ولا تجعل في ذلك الا حيث يؤمن عليها أو يؤمن على غلتها أو على حرثها باجتهاد النظر من القائم بذلك . قلت له فهل يجوز له أن يقعد هذه الأرض بدراهم معلومة كل ثمرة إذا رجى أن ذلك أوفر أم ذلك لا يجوز . قال معي إنه على معنى قول من يجيز إذا جعلت في يد من يؤمن عليها أو على اجرتها جاز ذلك إن شاء الله . قلت له فان خرب المسجد وأوجب النظر أن ينى المسجد في القطعة ويجعل موضع المسجد مستغل للمسجد .قال معي إنه في الحكم لا يجوز ذلك واما في النظر فان أوجب ذلك معنى الصلاح أنه اصلح للمسجد لمال المسجد لم يضق ذلك عندي على القائم بذلك قلت له فان خرب المسجد وهو مسجد الجامع الذي له هذه القطعة و لم تساعد أهل البلد في عمارته هل يجوز ان تباع هذه القطعة ويجعل ثمنها في عمارته . قال معي انه لايجوز بيعها معي في الحكم واما في الجائز فإن لم يكن مسماه وقفا عليه وخرب

خرابا لا ترجى عمارته إلا ببيعها لم يضق عندي على القائم بذلك في بيعها في عمارته لأنه لا يكون مسجدا خرابا ولا يكون الا عامر وماله احق به عند الضرورة إليه عندي في الجائز . قلت فان لم يكن غلة هذه القطعة تقوم بعمارة هذا المسجد هل يجبر أهل البلد على القيام بعمارته أم يستدام غلة هذه القطعة . ويعمر بهذا المسجد كما ينفق من غلتها قال معي إنه ينظر في ذلك القائم بالامر من المسلمين فان لم يروا على المسجد ضررا في بقية خرابه ورجي ان تقوم الغلة بعماره فعل ذلك وان رأى جبرهم على بقية عمارة المسجد اولى فعل ذلك .

مسألة : وفي صرم المسجد إذا فضل عن فسل ماله أيجوز بيعه ام لا . الجواب فنعم جائز والله أعلم .

مسألة : وعن ارض براح موقوفة على مسجد هل يجوز لأحد ان يزرعها بقعادة حب أو فضه قال لا الا أن يقعده العدول من القوام بالمسجد وصلاحه ويأخذون ذلك منه فجائز . قلت فان دفعت الى من يفلسها موزا أو اترنجا بجزء للمسجد من غلتها هل يجوز ذلك . قال إذا دفعها القوام بالمسجد من ثقات المسلمين جاز ذلك على قول من أجاز مزارعة الأرض بالنصيب .

مسألة : وعن رجل يلي نخلاً للمسجد هل له أن يعطيها من يعملها بنصيب مثل غيرها من الأموال قال معي انه إذا كان يقوم بذلك بالعدل فإن تفضل وقام بذلك بنفسه كان احب اليّ وان لم يمكنه ذلك ولم يفعلْ وكان ذلك أصلح للمال ولثمرته رجوت ان يسعه ذلك .

مسألة : وعن أبي الحواري وذكرت ان في يدك وقفا للمساجد

وغيرها وهي نخل وملح ولا تجد ثقة يعمل تلك النخل والملح ولا تقدر تعملها بنفسك . قلت هل يسعك أن تستعمل غير الثقات إذا لم تجد عن ذلك بدا . فعلى ماوصفت فإذا لم تجد من الثقاة أحدا يعملها لك فانظر فيمن تأمنه على ذلك ولو لم يكن ثقة إذا كنت لا تعلم منه خيانة . وإذا وجدت هذا واستعملته وسعك ذلك إن شاء الله ولا تستعمل خائنا تعلم انه خائن في امانتك الا إن تكون انت تحضر حصاد الثمرة واخراج الملح أو تأمر من يحضر ذلك ممن تأمنه على ذلك .

مسألة : وذكرت ان كان وقف في يد خائن جعله السلطان في يده هل يسعك أن تأخذ من يده إذا قدرت على ذلك وإذا كنت تقدر على ذلك وكان هذا الوقف للفقراء أو شيء لله مثل المساجد وغير ذلك فنعم يسعك ذلك إن شاء الله وأنت محسن في ذلك . واما ان كان الوقف لأحد من الناس مثل غائب أو يتيم فما نحب لك ان تعرض بذلك لأن السلطان ولي من لا ولي له الا انك أردت تطلع السلطان على خيانة هذا حتى تنزعه من يده وتجعله في يد غيره من الامناء كان لك ذلك إذا لم تخف أن يجاوز السلطان في عقوبته الى غير ما يجب عليه من الحق . وقلت هل يسعك أن تقايض بالوقوف ما هو افضل منه أرضا بأرض أو نخلا بنخل أو خرابا بالعمار فلا يجوز هذا ولا يسعك ذلك والوقف كما هو بحاله ولا يرجع الوقف أصلا بعد ما وقف وأيضا لا يؤمن من الدرك فيما يقايض به والله أعلم بالصواب

مسألة : قلت ومعك أنه لا يجوز في الحكم للقائم بأرض المسجد ان يزرعها ويبذرها من غلتها . قال هكذا عندي الا أن تجعل للزراعة

حتى وقفت على المسجد فعند ذلك يجوز .

مسألة : وجائز ان يباع من صرم المسجد .

مسألة : قلت فيجوز أن يبنى على ارض المسجد جدار ليحصنها عن الدواب من غلتها قال لا يجوز ذلك في الحكم واما في الجائز فيجوز إذا كان اصلح .

مسألة : وجائز أن يفسل أرض السبيل وأرض الفقراء ويقلع من صرمها ويفسل فيها وان مات فلا ضمان عليه زيادة .

مسألة : وسألت عن قياض صرم المسجد بصرم مثله وبدا له أيجوز أم لا الجواب فلا يجوز إلا في الصلاح وأما في الحكم فغير جائز والله أعلم . وان فسل على ذلك وماتت صرمة المسجد وغلست صرمته هو فعليه قيمة صرمة المسجد والله أعلم .

الباب الخامس عشر
في الصافية إذا كانت بيد السلطان وفي يد عامله وما اشبه ذلك

وعن بيدار يعمل الصافية التي للمسلمين يزرعها للغاصب ويسلم حبها اليه ما يلزمه وهل له فيها عناء . قال لا عناء له ولا نعمت عين وهو ضامن لما سلم الغاصب إذا عمل بعلم . وإن لم يعلم ثم علم ضمن أيضا ما سلم .

مسألة : قلت فان كانت الصافية مغتصبة في يد الغاصب . قال إذا قدر عليها فليسكن فيها ويزرع فيها واختلفوا في الأكل من زراعة الغاصب فيها من جهة البيدار ولا حق للغاصب فيها .

مسألة: وضربات يكون حكم الصوافي إذا كان امام عدل فلا يأخذ منها شيئا الا برأيه . واما إذا كانت في ايدى الجبابرة فكل منها برخاً ما شيت .

مسألة : وذكرت في الصوافي التي في ايدي السلطان اليوم هل يجوز لأحد أن يشتري من حبها أو من الشجر الذي يزرع فيها . وقد سمعنا عن بعض الفقهاء أنه قال إذا أطعمك السلطان الجائر من الصافية فكل وإذا بايعك شيئا مما يزرع فيها فلا تشتري منه شيئا والله أعلم بالصواب إلا انا نقول من اشترى من ذلك شيئا لم نقل أنه اشترى حراما وإنما اكره الشراء من عندهم لانك تدفع مال المسلمين الى سلطان جائر .

مسألة : وقال في رجل زارع في الصافية إذا كانوا من الجبابرة وعمالهم من الرعية فمعي أنه قيل ان للعمال حصتهم ولا حق للغاصبين في شيء مما زرعوا في الصافية إلا أن بعضا يقول إن له البذر وبعض يقول انه لا بذر له . واما العمال فيعجبني ان يكون لهم عملهم ما لم يصح انهم غاصبون أو معنيون للغاصبين على معنى المعونة لهم في غصبهم في ذلك .

مسألة : وقال ابو سعيد في رجل منحه السلطان صافية يزرعها ان منحة السلطان ليس بشيء لا يزيد في ذلك ولا ينقص قلت له وان اتقى مكان السلطان ولم يعارضه في ذلك لأجل مكان السلطان منه لا لمكانه هو في ذات نفسه هل هو له ذلك . فقال على معنى قوله ان له ذلك مالم يطلب إليه أخذ ذلك فيظهر له ما يتقيه منه من القول قلت له فلو سبق غيره إليها فزرع غير أنه إنما هو كان له من سبب من السلطان قال ليس له منعه إذا سبقه إليها قبل ان يكون له فيها سبب يستحق حوزها عنه بسبب .

مسألة : وسألته عن الرجل هل يجوز له أن يزرع الصافية ويأخذ حبها ويعطى السلطان الجائر شيئا يدفعه مما يطلبه إليه من زراعة هذه الصافية قال يجوز له ذلك على انه يعتقد ان الذي يعطيه السلطان ليس من قبل هذه الصافية ولكنه يعطيه دفاعا عن نفسه وتكون ثمرة الصافية له هو إن كان محتاجا إليها ولا يعتقد في قلبه أنه يزرعها على أنه يعطي الجائر منها شيئا فان طالبوه بشيء من امرها اعطاهم ذلك دفاعا عن نفسه .

مسألة : عن ابي الحسن وذكرت في من أخذ من زراعة الصافية مما زرعه الجند شيئا هل فيه باس فعلى ما وصفت فاذا ترك لهم مقدار بذرهم واستحل العمال من عملهم فلا بأس بذلك وهذا على قول من يرى للغاصب بذره ومن غيره الذي نحفظ في مثل هذا عن الشيخ ابي سعيد أنه إن كان العمال سبيلهم سبيل الرعية ولا يخرج عملهم للصافية على حكم.الاغتصاب مثل السلطان الجائر فهو كما قال يستحلهم من عملهم ولا ضمان عليه في حصة السلطان الغاصب وان كان حكمهم حكم السلطان في معنى الغصب لعملهم للصافية مثل السلطان الغاصب فلا عناء لهم وقد قال من قال لا بذر للغاصب ولا عناء وقال من قال ان كان العمال من اهل القبلة وحكمهم حكم الرعية الا انهم من غير اهل الدعوة من المسلمين فلا حق لهم في الصافية وللمسلمين ان يأخذوا منها لأنهم إذا لم يستحقوها كان حكمهم حكم الغاصب ولا ضمان على المسلم فيما اخذ من ذلك . ولا يلزمه استحلالهم على هذا القول وذلك للفقير والغني من أهل الدعوة . وقال من قال للفقراء من أهل الدعوة دون الاغنياء وقال من قال هي لجميع أهل الاقرار ما لم يكونوا غاصبين لها ولا متغلبين عليها بالاثرة لهم دون من يستحقها من غيرهم . ولا نعلم أن أحدا من أهل العلم قال إن لأهل الذمة فيها حقا يشرعون به عند اهل الاقرار في هذا المعنى . ولا يؤخذ مما قلنا الا بما وافق الحق من هذا إن شاء الله والله أعلم بالصواب .

مسألة : قال وإذا كان العامل هو الذي يسلم الصافية الى الجبابرة فهو ضامن لها كلها ويجوز لهذا الذي قد لزمته التبعة ان يقاصصه بما

اتلف من مال المسلمين وتعلمه لعله يتوب من ذلك . قلت فان العامل يجزها اليس هو ضامن لها إذا جزها وسلمها الى السلطان قال بلى واجاز لمن أراد من المسلمين أن يأخذوا من مال هذا العامل بمقدار ما اتلف من مال المسلمين إلى الجبابرة ويغلمه وراى ذلك حقا للمسلمين على العامل وضمنه ذلك قلت له فان تاب العامل الى من يسلم ما ضمن وسلمه الى الجبابرة . قال يسلمه الى الفقراء . قلت له فان تاب وهو فقير أيجزيه الاستغفار قال نعم .

مسألة : قلت له وإن كان غنيا سلمه إلى الفقراء قال نعم .

مسألة : قال ابو سعيد في رجل منحه السلطان صافية يزرعها ان منحة السلطان لا شيء ولكنه إذا استكفى شره السلطان وتوسع فيها بما يجوز له لما يستحقه منها جاز له ذلك عندي . قلت له فإن استكفى هو شر السلطان وسبق إليها غيره ممن يستحقها فزرعها هل له ان يمنعه . قال ليس له منعه إذا سبق اليها فزرعها لأن المنحة باطلة . قلت فهل يجوز لأحد أن يزرعها قبل الذي استكفى شر السلطان منها ولو علم أنه قد استكفى شر السلطان . قال معي إنه يجوز له ذلك مالم يثبت لهذا المستكفي فيها زراعة أو عمل يستوجب به حوزها قبل غيره قلت فان كان يتقي منه انه يخبر السلطان بالزارع لها . قال معي انه إذا كان بحد التقية فليس هذا عندي بمسلم قلت له فان اتقى السلطان وعرف هو ذلك أنه يتقي السلطان ان لا يزرع من أجل السلطان وان لم يكن هو في حد التقية هل له ان يتوسع فيها ولا يضر غيره تقية السلطان قال هكذا عندي .

مسألة : والرأي في الصوافي الى الامام ليس لأحد أن يأخذ منها في أيامه من غير رأيه واما إذا كانت الدولة في يد الجبابرة فلمن قدر على شيء ان يزرع ويأكل وليس لأحد ان يأخذ ولا يأكل من زرع غيره لأنها لجميع المسلمين فمن زرع كان اولى بما زرع . واما ثمار النخل والشجر فمن قدر ان يأكل منها وليس للغاصب فيها حق .

مسألة : ومن اكل من الصوافي التي يزرعها السلطان ففيه اختلاف فمنهم من لم يجز أن يأكل من زراعة غيره من الصافية بلا رأيه وله ان يزرعها ويأكل وكذلك النخل من الصوافي من اخذ منها جاز له ان كان فقيراً وليس له إذا كانت في يد فقير مثله قد اصلحها وسقاها وعملها ان يأخذها منه ولكن ان اكل من ذلك فله حق مثله ويعطيه عمالته . وإذا كانت في يد الغاصبين الذين لا حق لهم فيها جاز له اخذها كيف قدر .

والنخل هي كذلك ومنهم من قال هي للفقراء دون غيرهم . وقال غيرهم يأكل منها الغني والفقير وليس منح السلطان عندي ما يمنعهم من اخذ شيء يجوز له من الصوافي وماء الصوافي لها تسقى به الا ان تكون الصافية مستغنية عنه فجائز لمن انتفع به من الفقراء وزراعة الصوافي للمسلمين التي في ايدي السلطان لم أر الشيخ رحمه الله يجيز للفقير ان يسرق منها شيئا . ويأكله وينتفع به لأن الصوافي من الفيء والفيء لجميع المسلمين الغني منهم والفقير قال واظن الشيخ رحمه الله لم يجز ذلك لان الحكم في الصافية انها لجميع أهل الاسلام والله أعلم . وبعض قال أولئك غاصبون وجائز للمسلمين والفقراء ان يأكلوا منها ومنهم من ضمن الذي يأكل حصة العامل الا ان يكون العامل قد سلم

للسلطان من التمر شيئا فقد ضمن ويرفع له ما ضمن وهذا القول لا يصح عندي لأنه إن كان السلطان غاصبا وعمل له العامل فهو ايضا مثله متعد ولا يلزم المتعدي حق على من احتاج من الفقراء وكل هذا اختلاف في الزرع . وقال إذا زرع غاصب فأكل منها غني أو فقير فقد سألت الشيخ عن ذلك فكره والموجود في الأثر في اجازة ذلك ويضمن حصة البيدار وفيها نظر . قال الشيخ احب اليّ .

مسألة : والبيدار إذا عمل صافية لغاصب وسلم حبها إليه فلا عناء له . وهو ضامن لما سلم الى الغاصب إذا عمل بعلم فان لم يعلم ثم علم ضمن ما سلم منها .

مسألة : ومن عمل في الصافية للسلطان فقال هذه صافية للمسلمين فأخذ منها حبا وأراد التوبة اعني العامل فليتخلص من كل ما عمل من هذا ويعطي جملة ذلك الحب الفقراء على قول من لم يجز اخذ ذلك من يد السلطان بأجر ولا لمن عمل له والفقير وغيره يلزمه على هذا القول .

مسألة : واذا كان السلطان يمنع من زراعة الصوافي فدفع اليه رجل دراهم سراً بينهما فتركه يزرعها ففيه اختلاف قال قوم ليس له ذلك لأنه إذا زرعها بأمر السلطان كان ذلك كالشاد على عضده مصوبا له فعله مرخصاً له ظلمه وقد عرض نفسه للبراءة عند المسلمين وقال آخرون ان كان فقيرا مستحقا جاز له أخذ ذلك ما لم يجعل ذلك اجرة له .

مسألة : وعن الصوافي إذا كانت في ايدي الجبابرة فأدركت ثمرتها

وخرج السلطان من البلد هل يجوز للفقراء والاغنياء من المسلمين ان يأخذوا منها ام كيف الرأي في ذلك الوقت فيها . قال معي إنه إذا انتقلت من ايدي الغاصبين لها وفيها لهم زراعة الى ايدي المسلمين اصحاب الدولة والسيوف هم اولى بها من الفقراء والأغنياء . وان لم يكن سلطان عادل . فمعي أنه قد قيل الصوافي يجور ان يتسع فيها الاغنياء والفقراء من المسلمين ومعي أنه قد قيل للفقراء دون الاغنياء . قلت له فإن كان لها عمال يعملونها وهي في ايدي الجبابرة ولا تعرف امرهم غاضبين لها مع الجبابرة ام مجبورين هل يجوز التوسع فيها حتى يعلم انهم محبورون اعني العمال ولا يلزم الذي يتوسع فيها ممن يجوز له ذلك ان يستحل العامل ولا يضمن له شيئا من ذلك العمل . قال معي إنه إذا كان العامل من الرعية وليس من السلطان . فاحب أن يكون خكمه حكم الرعية فيما يجب له وعليه حتى يصح غير ذلك إذا احتمل له وجه حق . قلت له فان كان الظاهر من أمورهم اعني العامل الإعانة للجبابرة عليها مثل سخرة اجير أهل البلد وسخرة الصبيان لحلال البر وسد ماء الناس على ما رسمه السلطان بلا حق استوجبه السلطان في مال الرعية هل يكون هذه المعاني معك توجب غصب العمال حتى يصح غير ذلك . قال لا يبين لي ذلك لأنهم قد قالوا ان للعامل حصته فيها إذا كان من الرعية وهو اعلم ولا يكاد يكون العامل مع السلطان الا على حسب ما وصفت . وليس غصبهم بما وصفته يوجب عليهم عندي غصب الصوافي بزوال حجة ما يستوجبه من احكام الرعية الذين لهم في الصوافي سبب .

مسألة : من الزيادة المضافة ومن منع الفقير لا يزرع صافية

المسلمين وزرعها متعمدا بعد المنع فلا يجوز له وعليه الاجرة على وجه المذاكرة هذا من جواب القاضي ابي علي الحسن بن سعيد بن قريش .

مسألة : لعلها من الزيادة المضافة .اختلف اصحابنا في الصوافي التي في ايدي المسلمين ما حكمها فذكر ابن جعفر من اقاويلهم ما وجدناه في الجامع عنه قال من قال عن بعض الفقهاء انها كانت للمجوس فلما ظهر الاسلام خيروا بين ان يسلموا أو يخرجوا أو يدعوها . وقد قال من قال انها اموال وجدت في أيدي السلطان وقال من قال إنها أموال قوم جار عليهم السلطان فخرجوا وتركوها والأصح عندنا فيما تناهى الينا انها اموال كانت لقوم من اهل الكتاب فقيل انهم كانوا نصارى فبعث اليهم ابوبكر عامله ان يسلموا أو ياذنوا بحرب أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ويخلو عن اموالهم ويجعلوها للمسلمين فعجزوا عن المحاربة وخافوا ان يأتي القتل على آخرهم وامتنعوا من الاسلام واعتصموا بالكفر .وانفوا من اعطاء الجزية على الصغار منهم فافتدوا بأموالهم واختاروا تركها بدلاً مما دعوا اليه من الحق وهذا يؤيد قول من قال إنها كانت للمجوس فلما ظهر الاسلام خيروا بين ان يسلموا أو يخرجوا ويدعوها والله أعلم .

مسألة : غاصب غصب ارض الصافية وامر انسانا يحصدها ان على الحاصد الضمان في قول الشيخ ابي الحسن رحمه الله قلت فسلطان جاير بيده صافية له فيها زرع وامرني ان احصدها و لم أعلم أنه غاصب لها ام زرعها على وجه يجوز له . قال الموجود عن الشيخ ابي الحسن فيما رفعه عن الشيخ ابي محمد انه كره الأخذ من الصوافي التي في

ايدي الجبابرة وعلى هذا لا أقدم على تضمينه . قلت فان كان الزرع في يد غير الجبار فحصدها له انسان هل على الحاصد ضمان . قال قد قيل ان الغني والفقير في الصافية بالسوية وعلى هذا لا ضمان عليه .

الباب السادس عشر
في من أخذ من تراب أرض الصافية أو من شجرها وفي بيع أصلها وإذا لزمه منها ضمان

وسئل عن رجل اخذ من تراب الصافية ما يكون له قيمة . وكان ذلك صلاحا للصافية هل له ذلك . قال عندي إنه يحسن فيه معنا الاختلاف ففي بعض القول إنه يجوز له ذلك . وفي بعض القول لا يجوز له اخذ ذلك . وآخذه يلزمه التبعة لذلك . وفي بعض القول يجوز له ذلك ما لم تكن مضرة ولا تبعة عليه . قلت له فعلى قول من يرى عليه التبعة الى من يتخلص . قال عندي إنه إذا كان يلحق الصافية مضرة جعله في صلاح اصل الصافية ... وان كان صلاحا لها خرج عندي تبعة لمن يستحق الصافية من فقراء المسلمين لأن الأصل في الصافية انها وقف قلت له فان لحق الصافية مضرة من فعله . هل له ان يفرق ما لزمه على فقراء المسلمين . قال إذا كانت المضرة قد وقعت في الصافية فلا يبين لي ان يجزيه ذلك ويصلح ما اضر من الصافية ولكن ان كانت قيمة ما لزمه اكثر من المضرة فيصلح المضرة ويتخلص بفضل ذلك الى من يستحق الصافية أو يجعله من اسباب الصافية قلت له فاذا كان ذلك صلاحا للصافية . وكان للتراب قيمة هل له أن يصلح به الصافية فيما يحتاج منها الى الصلاح في قول من اثبت عليه التبعة بذلك . قال عندي انه إذا كان ذلك تبعا لها لم يتعر عندي من اجازة ذلك . قلت له وكذلك لو لزمته التبعة من مضرة اضر بنخل الصافية ما يومر به ان يتخلص بذلك الى من يستحق الصافية أو من يصلح

بها أصل الصافية . قال معي إنه إذا كان في الأصول وإنما احدث في الأصول اعجبني أن يصلح به الأصول إذا كان يصح له صلاح في الاصل الذي احدث فيه ويصلح مثل ما فعل وهذا على قول من يقول إنه إن أحدث حدثا اتلف به اصلا كان عليه ان يصلح مثله وعلى قول من يقول انه لا يلزمه الا القيمة لما احدث فانما عليه عندي ان يتخلص الى من يستحق ذلك على معنى قوله .

مسألة : من جواب الشيخ عبدالله بن مراد وضمان الصوافي يجعل في صلاحها وان عدم اصلاحها فرق على الفقراء وضمان الناس مردود اليهم والله أعلم .

مسألة : وسألته عن رجل أخذ من تراب الصافية ما يكون له قيمة وكان ذلك صلاحا للصافية هل له ذلك . قال عندي انه يحسن فيه معنى الاختلاف ففي بعض القول انه يجوز له ذلك ما لم تكن مضرة ولا تبعة عليه . قلت فعلى قول من يرى عليه ضمان التبعة إلى من يتخلص قال عندي انه إن كان لحق الصافية مضرة جعله في صلاح الصافية وان كان صلاحا لها خرج عندي التبعة لمن يستحق الصافية من فقراء المسلمين لأن الأصل في الصافية انها وقف . قلت له فان لحق الصافية مضرة من فعله هل له أن يفرق ما لزمه على فقراء المسلمين . قال إذا كانت المضرة قد وقعت في الصافية . فلا يبين لي ان يجزيه ذلك . ويصلح ما اضر الصافية . ولكن إن كانت قيمة ما لزمه اكثر من المضرة فيصلح المضرة ويتخلص بفضل ذلك إلى من يستحق الصافية أو يجعله في اسباب الصافية قلت له فإذا كان ذلك

صلاحا للصافية وكان للتراب قيمة هل له أن يصلح به الصافية فيما يحتاج منها الى الصلاح في قول من يثبت عليه التبعة بذلك قال عندي انه إذا كان ذلك تبعا لها لم يتعر عندي من اجازة ذلك . قلت له وكذلك إن لزمته التبعة من مضرة اضر بنخل الصافية ما يؤمر به ان يتخلص بذلك الى من يستحق الصافية أو يصلح بها أصل الصافية . قال عندي إنه إذا كان صلاحا يبقى فيها فأولى عندي ان يصلح به الصافية . قلت فما أولى به ان يصلح به الصافية إذا كان صلاحا يبقى فيها أو يصلح به ماء الصافية إذا كان صلاحا . فيما يلزمه من الغرامة عند اهل الفلج في ذلك قال عندي ان الماء اولى في قولهم من الأرض ويجعل ذلك في صلاح الماء قلت له وكذلك ما لحقه من ثمرة الصافية يفعل به كذلك . قال هكذا عندي . قلت فان أبراه الامام هل يبرأ من ذلك . قال لا يبين لي ذلك الا ان يضمن له ان يخلصه من ذلك .

مسـألة : قال ابو الحسن رحمه الله يجوز ان يأخذ المحتاج من الصافية مثل شجرة لا تثمر أو غيلة لا تضر . اما شجرة لا تثمر مثل الرمان والتين والزام واشباه ذلك فلا يجوز له ذلك وكذلك إذا كانت الزراعة في الصافية غصباً جاز للضعيف ان يأخذ منها بقدر ما لا يضر العامل ويستحل العامل عن قيمة الحصة التي تجب لهم فيما اخذه .

مسـألة : واما الذي لزمه من الصافية تبعة فمعى أنه يتخلص من ذلك الى اهله واهله السلطان العدل إذا كان قائما وان لم يكن سلطان عادل فالى فقراء المسلمين وإذا اخذ ذلك على غير وجه التغلب والغصب ضمن ذلك . وكان عليه الخلاص منه . وإن كان فقيرا وتاب

ولم يقدر على الخلاص رجوت ان يكفيه ذلك إن شاء الله وأما الغني فأحب له أن يتخلص من ذلك الى اهله . فان لم يفعل وقد تاب فارجو له الخلاص ان شاء الله لأن المال لله تبارك وتعالى .

مسألة : قال أبو سعيد في رجل لزمه تبعة من صافيه المسلمين أنه يفرقها الى الفقراء أعني التبعة إذا كان في ايام اهل الجور .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الرهائن وعمن يبني في صافية بيتا ويبيعه أو يزرع عليه يجوز له ذلك ام لا . قال لا يجوز لان العمار يثبت اليد للباني ويشغل الأرض عن أربابها . والسماد الذي يكسح منها تبع لها ولا يجوز الانتفاع به الا للفقراء فمن سمده من الأغنياء أعطى ثمنه الفقراء وان كان فقيرا فله ان يسمد وليس له ان يبني لأن البناء يثبت اليد وبالله التوفيق .

مسألة : ومن وجواب ابي محمد عبدالله بن محمد بن ابي المؤثر وعن رجل فقير سرق من الصافية وهو فقير هل عليه غرم فإذا كان امام عادل فليعرف ذلك الامام ولا أرى للامام أن يغرمه إلا أن يكون سرق شيئا يخرج به من حد الفقر الى الغنى . فان الامام يغرمه ذلك ولا يترك له إلا قدر ما لا يكون به غنيا . وكذلك إذا لم يكن إمام فلا يغرم ما خرج به من حد الفقر الى الغنى فانه يغرمه للفقراء المسلمين . وإذا كان اخذ ما لا يستغني به فلا غرم عليه إن شاء الله . وقلت أرايت إن اخذه والامام قائم ثم تاب وليس امام وكذلك ان اخذ في غير ايام العدل ثم قام الامام ثم تاب هو فاما إذا تاب في وقت وليس فيه امام فليس عليه غرم الا ما خرج به من حد الفقر فيغرمه للفقراء

وكذلك إذا تاب في عصر هذا الامام وقد كان اخذ ما اخذ في ايام البقية فانما يغرم ما خرج به من حد الفقر ويدفعه الى الامام

مسألة : قال قد اختلف في الصوافي فقال من قال هي لأصحاب السيوف من أهل العدل وان لم يكن امام عدل قائم فانما هي للفقراء بمنزلة الزكاة عند عدم الامام وقال من قال ان لم يكن امام فهي للأغنياء والفقراء من المسلمين . وقال من قال لا ينتفع منها شيء من تراب وغير ذلك ولا شيء منها ولا ثمرة الا بأمر الامام . وقال من قال ما لم يكن فيها مضرة فيها فذلك جائز .

مسألة : وانما الصوافي فانها من الفيء ويجوز أن يأكل منها الغني مثل ما يأكل الفقير وان وكان امام عدل فأحب ان لا يؤخذ منها شيء الا برأيه .

مسألة : من المصنف قال الأزهر بن علي رأيت ابي يأكل من بقل الصافية وقد رأينا بعض المسلمين يحب ان يأخذ منها ولا يأخذ من الصدقة قبل ظهور العدل فلما ظهر العدل اشترى له منها فأكل وعن هاشم بن غيلان انه قال ان كانت الصوافي في أيدي الجبابرة واحتجت اليها فكل منها برخاً فانها مال المسلمين وروي ذلك عن بشير بن المنذر الشيخ . وإذا أخذ ما لا يستغني به فلا غرم عليه إن شاء الله وقلت أرأيت إن أخذه والامام قائم ثم تاب وليس أمام وكذلك في غير أيام العدل ثم قام الامام ثم تاب هو فاماً إذا تاب في وقت ليس فيه امام فليس عليه غرم . الا ما خرج به من حد الفقر فيغرمه للفقراء وكذلك إذا تاب في عصر الامام وقد كان أخد ما اخذ في ايام البقية

فانما يغرم ما خرج من حد الفقر ويدفعه الى الامام .

مسألة : واما الصوافي فانها من الفيء ويجوز ان يأكل الغني منها مثل ما يأكل الفقير وان كان امام عدل فأحب ان لا يؤخذ منها شيء الا برأيه .

مسألة : واما الذي لزمه من الصافية تبعة فمعي انه يتخلص من ذلك الى اهله وأهله السلطان العدل إذا كان قائما وان لم يكن سلطان عادل فإلى فقراء المسلمين وإذا اخذ ذلك على غير وجهه على وجه التغلب والغصب ضمن ذلك وكان عليه الخلاص منه فان كان فقيرا وتاب ولم يقدر على الخلاص رجوت ان يكفيه ذلك ان شاء الله واما الغني فاحب له ان يتخلص من ذلك الى اهله فان لم يفعل وقد تاب فارجو له الخلاص ان شاء الله لان المال لله تبارك وتعالى .

مسألة : ومن زرع صافية فالزرع له والاجرة عليه على قول من اجاز ذلك للغني فان زرعها فقير فلا شيء عليه بالاتفاق والفسل فيها فلا اعلم أنه له غنيا كان أو فقيرا وإن صار ذلك في الأرض صار تبعا لها من كل ما ينبت فيها ولا يقلع .

مسألة : ومن الأثر وسألته عن أرض صافية شهد انا ادركنا فلانا يغرسها في زمان لا يدرى على شرط أو على غير شرط سألت هل لعقبه منها شيء قال هي صافية لانرى لهم منها شيئا الا ان يستحقوها بأمر عليهم فيه البينة .

مسألة : وحفظت عن ابي سعيد في من أخذ صافية يزرعها لنفسه وهو من اهل ذلك انه لا يحل لأحد أن يأخذ من ثمرتها الا برأيه وهي

بمنزلة ملكه على معنى قوله . وكذلك ان سد ماء الصافية خبورة معروفة في يوم معروف فإذا سد ذلك اليوم فلا يجوز لأحد ان يطرح عليه ذلك الماء لأنه قد حازه وكذلك إذا كان يسقى تلك الصافية بماء هو صافية فليس لأحد أن يأخذ من ماء تلك الخبورة إذا سدها حتى تنقضي الخبورة ثم يجوز لمن أراد أن يأخذها في الدور الثاني من تلك الخبورة الا ان تكون تلك الخبورة مجعولة لتلك الصافية أبدا في كل دور فليس لأحد ان يتعرض لذلك إذا ادركت تلك الصافية على ذلك الماء وذلك الماء لتلك الصافية ابداً وهذا على معنى ما حفظت عنه فينظر في صواب عدل ذلك وعدله ان شاء الله .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الرهائن وسألته عن رجل في يده ارض نصفها صافية للمسلمين فحرثها وفسلها الى من يسلم حصة الصافية قال إذا لم يكن قوام بالحق فيسلم حصة الصافية الى الفقراء . وهم أولى بها ومن دفع ذلك الى الفقراء برىء منه . والفسل لا أعلم جوازه لانه يثبت اليد . قلت فان كان فقيرا فاكلها يسعه ذلك ام لا . قال نعم ذلك جائز أن يزرع ويأكل مالم يدّع ملكا له . قلت فإن طلب قسمه الى قوم من سائر المسلمين فقاسموه اياها يثبت ذلك ام لا . قال لا أعلم ثبوت ذلك القسم والله أعلم .

مسألة : وعمن في يده شركة في صافية المسلمين فطلب الى والي الامام فقاسمه اياها وقايضه بها أو باعها يثبت ذلك ام لا . قال لا أعلم جواز ذلك وليس للوالي فعل ذلك ولا يفعل مالم يول عليه ذلك .

مسألة : وسألته عن الامام إذا امر واليه أو غيره لمقاسمة صافية

أو بيعها أو قايض بها ففعل الوالي ذلك يثبت هذا ام لا . قال اما المقاسمة الاصل والقياض فلا اعلم ان ذلك ثابت . واما التمر فجائز ولا يجوز بيع الاصل الا ان يكون امام عدل وعساكر المسلمين خارجة وقل عليهم المؤنة في القيام على عدوهم فقد اجاز من اجاز ذلك .

مسألة : قلت هل يجوز لأحد ان يسقى من ماء الصافية ماله ام لا . قال إذا كان ذلك فضلاً عن الصافية فهو مثل من أخذ من الصافية إذا احتاج اليه ولا أعلم فرقا . قلت فان كان قد سقى من ماء الصافية الى من يتخلص من هذه التبعة إذا لم يكن اماما موجودا . قال يتخلص منها الى الفقراء المستحقين من المسلمين لذلك لان الصوافي هي فئ للمسلمين .

مسألة : وعمن زرع في صافية المسلمين يلزمه اجرة الأرض للفقراء أم يدفع الزراعة كلها للفقراء . قال الزرع كله له ولا اجرة عليه على قول من أجاز ذلك للغني واما الفقير فله الزرع باتفاق ولاشيء عليه قلت فإن فسل فيها نخلاً أو عنبا أو بنى فيها منازل هو له ام يقلعه أم يدعه فيها قال اما الفسل فلا اعلمه يكون له كان غنيا أو فقيرا وإذا صار ذلك في الأرض كان تبعا لها ولا يقلع من كل ماينبت فيها وليس له قلعه قلت فان حمل منها ترابا يلزمه دفع قيمته ام تراب مثله قال ان حمل ترابا لا يضر بها فلاشيء عليه لأنه حمل من الاجازة واما الضرر مصروف وعليه اصلاح ذلك وقيمته للفقراء .

مسألة : قلت فان فسل فيها عنبا ونخلا وبنى فيها منازل هو له ام يقلع منها ام يدعه فيها قال اما الفسل فلا أعلمه يكون له غنيا أو

فقيرا وإذا صار ذلك في الأرض كان تبعا لها ولا يقلع من كل ما ينبت فيها .

مسألة : وعن يتيم بلغ وقيل له إن في مالك شيئا من مال الصافية يلزمه ذلك ام لا قال إذا صح ذلك عنده على جواز الشهادة والحكم في ذلك وعرف هو ذلك الموضع بالصحة لزمه أن يرد ذلك لأهل الصافية لأنها مال المسلمين .

مسألة : عن القاضي ابي علي الحسن بن سعيد بن قريش وإذا زرع الغني في صافية المسلمين بغير رأي الامام العدل في ايامه كان له بذره ومؤنته وإذا زرع الفقير في الصافية بغير رأي الامام فلا يؤخذ منه . وقد فعل ما لايجوز له والله أعلم .

مسألة : وعن ابي سعيد رحمه الله في رجل وافق أحدا من علماء المسلمين على أنه يفسل صافية من صوافي المسلمين نخلا بالنصف نصف الأرض والنخل وليس للمسلمين يد قائمة على الامام العدل . هل يثبت بعد ذلك ان كانت للمسلمين يومئذ يد بعد ذلك .
قال قد اختلف في المقاسمة في مال المسلمين فقال من قال لا تجوز المقاسمة فيها لان في ذلك ازالة الاصل . ولا يجوز ازالة الاصل من مال المسلمين في بعض القول . وقال من قال يجوز ذلك إذا كان ذلك صلاحاً ووفارا على المسلمين فسادا يثبت بالنظر ازالة الاصل كان المسلمون حجة في النظر فيما يثبت فيه النظر من الامام في هذا المعنى ويقومون مقامه إذا عدم .

مسألة : وعن ابي محمد عبدالله بن محمد بن ابي المؤثر رحمه الله وعن الصافية إذا قام الامام وهي في يد رجل فقير هل يدعها في يده . فنعم جائز له ان يدعه يزرعها وان أراد أخذها منه فله ذلك قال غيره نعم وذلك فيما يستأنف ويستقبل . واما زرع الفقير المسلم فيها قبل ذلك فله الثمرة ولا شيء للامام فيها إذا كان ذلك في ايام الجور قال غيره وما زرع فيها بوجه حق فهو له .

مسألة : ومن الزيادة المضافة وسألته عن الصافية وفيها بئر قد انهدمت ولايرجى في عاجلها نفع لتلك الصافية لانها قد دثرت وخربت ولا تحتاج الصافية الى تلك البئر في هذا العاجل . هل لرجل ان يطرح فيها ترابا ويساويها للزرع إذا كان ذلك اصلح لها فلم نر ان تدفن البئر قال عسى تحتاج الصافية الى البئر قلت فان كان في الصافية موضع يغيل منه الناس وخفق موضع منها على سائرها . هل له ان يطرح في الخافق منها ترابا حتى يستوى . قال نعم إذا كان ذلك من مصالحها جاز ذلك .

مسألة : وعن أبي سعيد وعن رجل اخرج من الصافية صرمة قيمتها درهم كيف يكون خلاصه من ذلك قال معي إن أكثر ما عليه قيمتها للفقراء من المسلمين . قلت فان كانت ناشئة قال إذا اخذت مفاسلها كانت بمنزلة المفسولة . قلت فان كانت من تحت نخلة قال ان كان من الفقراء لم يبن لي أن عليه شيئا . قلت فإن كان غنيا قال قد قال بعض لا شيء عليه . كان غنيا أو فقيرا . رجع الى كتاب بيان الشرع .

مسألة : وعن ابي علي الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان وكذلك الصوافي التي على الوادى تشفع مما يليها من الخراب على الوادي ام لا . فالصوافي سبيلها في ذلك سبيل الاموال . وإذا كان هذا الخراب متصلا بالصافية مما يلي الوادي ليس فيه أثر عمارة متقدمة لأحدهم ففي بعض القول ان حكمه للصافية معي . وفي بعض القول متروك بحاله وقيل غير ذلك . وهذا احب اليّ وكذلك صافية على جانب الوادي متصل خرابها بعمارها أيجوز لأحد ان يحدث في الخراب حدثا ام لا . فقد مضى الجواب فيما يستدل عليه ولا أرى لأحد أن يحدث فيه حدثا على القول الذي آخذ به والله أعلم .

مسألة : وقيل إن الامام له ان يأخذ الصوافي بالشهرة .

مسألة : وقال ابو سعيد إن الإمام واصحابه يجوز لهم أخذ الصوافي بالشهرة قيل له فقول الواحد حجة في الصافية ام حتى يكونوا اثنين قال أما في الحكم فلا يكون إلا بشهادة اثنين واما في الجائز والاطمئنانة فيجوز ذلك بقول الواحد إذا قال له هناك كذا وكذا لأنه لا خصم فيه لأحد كما قد قيل في الواحد انه يجوز له ان يأخذ ماله بقول الواحد إذا قال له هنالك كذا وكذا قيل له فالشهرة فيها تقوم مقام الحجة في الحكم أو مقام الاطمئنانة . قال تقوم مقام الاطمئنانة والجائز واما الحكم فحتى يكونا شاهدين على معنى قوله .

مسألة : احسب عن ابي الحسن وذكرت في الصوافي أيجوز ان يأكل منها وينتفع منها بتراب أو غيره كان فقيراً أو غنيا فنعم من احتاج الى الصافية من الفقراء والاغنياء جاز له ذلك على بعض القول واما

التراب فان كان ترابا يخرجها أو يفسد ارضها فلا يحمل منها ما يضر بها ويفسد زراعتها وان كان ليس يضر بها ولا يبطل زراعتها فلا بأس بذلك وكله على ما ذكرت ان شاء الله . ومن غيره وقال من قال لا يجوز ان يحمل من الصافية ترابا الا ان يكون ذلك صلاحا لها . ومنه وقلت هل يجوز للفقير إذا احتاج الى الصافية في وقت الامام ان يأخذ منها شيئا بغير رأي الامام فلا يأخذ الا برأى الامام العدل إذا كانت في يد الامام .

الباب السابع عشر
القول في بيع الإمام للصوافي

ولا يبيع الامام الصوافي الا في الحرب للعدو وحده . وقال غيره وقد قيل في جميع ما يخاف فيه على ضياع أمر المسلمين زيادة .

مسألة : جواب الفقيه سليمان بن ابي سعيد رحمه الله وسألته عن عامل الامام إذا انفق مالاً في عز الدولة أو ادانه ثم قضى أمر غير ذلك أيجوز له ان يبيع من مال المسلمين مثل صافية أو غائب ام لا . الجواب انه لا يجوز له ذلك انما يجوز ذلك للامام إذا كان قائما وضاقت يده برأى المسلمين في حينه ذلك وإذا عزل أو عزل نفسه أو عجز عن ذلك فلا يجوز له فعل ذلك انما يجوز له في حين وقته برأى المسلمين العلماء وسوم المال واستقرار ثمنه على من أراد شراءه وشهرته لئلا يلبس على المشتري شراءه أو شهد أحد لم يعلمه ببيعه انه غائب أو صافية فيذهب ماله وكان فيه نقصان ثمنه إذا لم يسام لانه مال الله سبحانه والغائب للفقراء فلا يجوز فيه التصرف لغير الامام لانه مال لهم والله أعلم .

مسألة : ومن جواب الفقية محمد بن عبدالله بن مداد رحمه الله سألني الامام أعزه الله أيجوز له بيع الغوايب في عز الدولة إذا خاف عليها الذهاب ام لا الجواب جائز بيعه وثابت في عز الدولة كذا وجدته في الأثر وفي جواب الفقية سليمان بن ابي سعيد باجازة ذلك والله أعلم . رجع صحيح ثابت ما افتى به شيخنا في هذه الورقة في بيع

الغوايب . ما افتى به الأخ الفقية العلامة في هذا الكتاب فهو الحق والصواب حرره سعيد بن زياد بن احمد بيده صحيح وثابت ما افتى به الأخ الفقيه العلامة في هذا الكتاب . وهو الحق والصواب كتبه مداد بن عبدالله بن مراد بيده .

مسألة : قال ومعي أنه قد قيل في بيع الصافية باختلاف من الامام العدل . فقال من قال يجوز له ذلك . وقال من قال لا يجوز إذا ثبت معنى الاختلاف وثبت بيع الامام العدل لها اشبه عندي ان يكون ثابتا لان اختياره يلزم معناه معنى الإجماع من فعله . قلت له فإذا ثبت بيعها له لم يكن للحاكم ان يدخل في صرف المضار عنها . قال هكذا عندي الا أن يطلب ذلك اربابها ويثبت لهم معنى الحكم بذلك . وقال ابو سعيد واني لأعجب من قول من قال باجازة بيعها والله عز وجل يقول ﴿**والذين جاءوا من بعدهم**﴾ . فقال ابو سعيد معنى ذلك عندنا التوقيف لها على المسلمين ابدا وقال إذا صح أنها صافية وصح مع ذلك أن بعض الائمة باعها ممن لا تثبت امامته بالعدل . فهي على اصلها ولا ينقلها عن حالها بيع ذلك الامام الا أن يكون امام عدل وكذلك لو صح أنها صافية بوجه يوجب صحتها وادركت مع ذلك تواتر اخبار من الناس أن بعض أئمة العدل باعها الا أن صحتها بانها صافية أثبت واكثر من تواتر هذا الخبر لم يكن ذلك بناقل حكمها عن اصلها الذي ثبت أنها صافية حتى يتكافأ معه صحة بيعها من الامام العدل . كما صح ثبوتها بانها صافية .

مسألة : وقد اختلف أيضا أهل العلم في بيع الامام للصافية في اعزاز الدولة وتقوية امر المسلمين إذا احتاج الى ذلك فقال من قال يجوز له ذلك عند الحاجة من الامام الى ذلك لان لا يزول أمر المسلمين ولا يختل شيء من امور الدين ويفدى ذلك بما أفاء الله على المسلمين . وقال من قال لا يجوز ذلك على حال وهي وقف بحالها تستغل وتجعل في صلاح دولة الحق كما ثبت الفعل فيها بصحة الأثر الثابت عن امير المؤمنين عمر بن الخطاب رحمه الله أنه جعلها وقفا على المسلمين ولمن يأتي من بعدهم . وهي كذلك الى يوم القيامة لا يجوز فيها بيع ولا ازالة بوجه من الوجوه .

الباب الثامن عشر
في الرم

ومن جواب ابي سعيد الّي وعن القرية إذا كان الشاهر مع اهلها انها رم في الاصل لا يدفع ذلك عندهم ولا ينكر من صحة ذلك إلا أنهم ادركوا آباءهم يتوارثونها كل من مات منهم وفي يده مال من تلك القريةِ من نخل أو أرض أو ما خلفه على بنيه وخلفوه بنوه على بنيهم ادركوا بعضهم بعضا على هذين الوجهين . قلت هل تكون هذه القرية لأهلها على هذه الصفة كل من كان بيده مال ورثه أو اشتراه دون غيره يمنع غيره منه ويقاتل عليه ويكون بمنزلة الاصول ام لا . فمعي أن الرموم على ما ادركت فيها السنة من اهلها بالاجماع منهم على ذلك مالم يعلم أنهم اجمعوا فيها على نقض سنة متقدمة من الحق .

ولهؤلاء القوم عندي ان.يتبعوا سنة هذا الرم مالم يعلموا أنها باطل فافهم هذا المعنى فانه يأتي على جميع ما يجزيك . إن شاء الله من أمر الرموم وليس الحكم في الرموم عندي على معنى واحد محمولة عليه في كل الرموم بل لكل رم سنة عندي المدروكة فيه . وعليه لأنه قيل إنما هي قسم في الجاهلية أثبتها الاسلام وعلى ما قسمت في الجاهلية وهذا ما لا ينكر من السنة إنه كل قسم في الجاهلية لم يزده الاسلام الا ثباتا .

وليس لغير اصحاب القسم ان يتأسى بهم في غيره من الاقسام بما ينقض احكام الاسلام . لانه بذلك يكون ناقضا لحكم الاسلام إذا

نقض ما اثبته تأسيا بما قد اثبته الاسلام وليس باحكام الاصول المدروكة والبقاع والبلدان كسائر الحلال والحرام من النكاح والبيوع والشراء بل ذلك خارج من احكام هذا يفرق بين عند من عرف الحق وليس لمن جاء أن ينقض على من مضى حكمه إذ يجوز في غيره ما يفعله ولو كان ذلك كذلك جاز أن يكون لمن قام بالاسلام اليوم أن يرد فارسا على اهلها بعد أن اثبتها الاسلام صافية على الأبد إذ كان ذلك جائز ان لو فعله امير المؤمنين عمر بن الخطاب . فيما قيل إن ذلك يجوز إذا عرف ورثة من كانت لهم ولكن ليس الى نقض احكام الاسلام سبيل . وهي ثابتة على الأبد على ما قد ثبت حكمها ولو لم يعرف الداخل في امرها كيف يجب له في الاصل فليس عليه . ولا له أن يبطل حكم ما هي عليه .

وكذلك جميع ما ادرك من الأموال فهو على ما ادرك وما أدرك للفقراء خاصة فهو لهم خاصة على الأبد وما أدرك للسبيل فهو للسبيل على الابد وما ادرك يباع ويشترى ويورث . فهو كذلك على الابد الا أن يحدث فيه اربابه حدثا يثبت فيه على معاني ما ينقضه وما ادرك يورث ويوكل ولا يباع ولا يشتري فهو كذلك يورث ويوكل ولا يباع . ولا يشتري وما ادرك مباحا من الرموم وغيرها فهو مباح وليس لمن ادرك سنة سنة رم من الرموم . الصحيح أنه رم عند اهل البلد فادرك السنة فيه أنه يوكل ويورث ولم يدرك السنة فيه ان يباع ويشترى ان يبيعه ولا يشتريه ولكن له ان يأكل ويجوز ويعمر ويثمر ويجوز ويمنع كما ادركت السنة ـــ فيه ولا يبيع ولا يشترى فافهم احكام الاموال ولعله ما حضرنا اكثر مما حضرنا وما لم يحضرنا من صفة احكام

الأموال . مما لم نذكره اكثر مما ذكرنا وإنما تكلفت هذا ابتغاء لوجه الله ولا شيئا يبلغ من النواحي في الاختلاف في احكام الروم . ولعل بعض من يذهب الى علم يتقرر امور الناس ان إذ يخالفون في امورهم سبيل مايعرف في رموم بلده خاصة إذ رم دون رم وليس ذلك على الناس ولا للناس أن يتأسوا في الرموم عندي ببعضها بعض وإنما لهم وعليهم عندي اتباع سنة ما ادركوا في تلك البقعة خاصة وفي كل بقعة سنتها والله نسأله التوفيق على ما يحب ويرضى . فانظر أخي في صواب ذلك إن شاء الله وخطائه وانظر ما بينت فاجعل كل شيء من الأموال على حسب ما ثبتت فيه السنة فما خالف ذلك فيه فهو ضامن له لما أحدث فيه من خلاف السنة وظالم لنفسه في ذلك . وقد اكتفيت بهذا عن جميع ما ذكرت من توكيدك في هذه المسألة رجاء ان هذا يأتي على اكثر منها إن شاء الله فانظر فيه وتدبره فانه يستدل به على هذا واكثر منه إن شاء الله .

مسألة : ولايجوز عندي في الرم أن يتعدى ما ادرك عليه السنة من بيع ولا طناء ولا قعادة ولا منحة ولا شيء ينقض به سنة ثابتة فيه حالة لا يعلم انها باطل وكذلك العمال فيه والاستعمال فيقفا في ذلك كله ما ادرك فيه السنة ولا يتعدى سنة الى غيرها .

مسألة : وسألته عمن كان في يده ماء من فلج رم يؤدى كل سنة عليه دراهم معروفة فأدى عليه رأس السنة فسقى به بما ادى حتى حالت السنة ثم طلب صاحب السهم اخذه منه ويرده الى غيره هل له ذلك . قال معي إنه إذا كان مال له كان له ذلك يصرفه حيث شاء بعد أن يستوفي ما يستحق من الطناء الا أن يستحق فيه سنة تحول

بينه وبين ذلك لا يعلم باطلها وصح الاجماع عليها فلا اقول بتعيير السنة المدروكة الا بصحة باطلها أو باجماع على تركها من جميع اهلها أو بتراضى من الخصمين فيها .

قلت له فان كان قد زرع عليه زراعة ثم طلب اخذه منه قبل انصرام الزراعة هل له ذلك . قال إن كان أطنى لسنة معروفة فله إذا انقضت السنة المعروفة أن يأخذ ماؤه يصرفه حيث شاء . وكذلك إن كانت ثمرة معروفة فله أن يأخذه من بعد الثمرة من يده ولو زرع عليه الآخر ما لم تكن سنة ثابتة كما وصفت لك في التي قبلها . قلت له فمن زرع في الرم وهو من اهل الرم بغير رأى اصحاب الرم لمن الزراعة له أو يخاصصوه فيها أهل الرم

قال معي إن كل رم له سنة . فإن كان سبيل هذا الرم ان كان من اهله يزرع فيه بقدر حصته بغير مقاسمة ولا مساهمة فذلك له وعلى ما جرت به السنة وإن كان لا يجوز عندهم في الرم إلا كما يجوز في الاصول بين الشركاء في المزارعات فالزارع في الرم عندي على هذا زرع بسبب في الرم مالم يتقدم عليه إذا كان من أهل الرم . وكان على ما وصفت لك . واحسب أنه قد قيل في الزراع بسبب في الرم ما لم يتقدم عليه إذا كان من أهل الرم وكان كما وصفت لك واحسب انه قد قيل في الزارع بسبب أن له بذره وعناؤه وغرامته وعمالته وما بقي فهو للأرض وله حصته منها كحصته من الأرض . واحسب أنه قد قيل للأرض مثل سهم الأرض في المشاركات في المواضع إن كان بسهم أو اجرة مثلها إن كان بأجرة فيما يخرج عندي أن الاجرة مثل السهم والباقي من الزراعة للزارع وله حصته من حصة الأرض .

قلت وكذلك إن عمر احد في الرم عمارا والرم ليس موات وهو من أهل الرم فغير أهل الرم أو لم يغيروا هل يسعه أن يسكن في عمارته ما بناؤه قائما قال معي ان العمارة من البناء مثل ما وصفت لك في العمارة في الزراعة إن كان في ذلك سنة والا فهو بان بسبب عندي

قلت والباني بسبب ما الحكم فيه إذا غير عليه شريكه أو لم يغيره قال معي إنه قد قيل في الباني بسبب في الاصول إذا كان شريكا في بعض ما قيل إنه يعطى عمارته بقيمتها خرابا وله الخيار في ذلك ولا خيار لشركائه . وقيل ان له الخيار إن شاء اخرج عمارته وان شاء اخذ قيمتها من شركائه وكانوا شركاء ومعي أنه يدفع له بقدر حصته من الشركة مما يستحقه . واحسب أنه قد قيل يؤخذون بالقسم فان وقع سهمه في عمارته فلا له ولا عليه وقد كفى المؤنة وان وقع سهمه لغيره كان له الخيار في بعض ما عندي إنه قيل ان شاء أخذ عمارته وإن شاء اخرجها واحسب إنه قيل لصاحب الحصة الخيار في تركها ان اختار ذلك بالقيمة وليس للعامر أن يخرجها إذا اختارها رب الحصة إذا وقعت له وان اختار أن يأخذ قيمتها كان له ذلك وان اجتمعا على اخراجه فلا شيء على صاحب الحصة لأنه قد اخرج عمارته برأيه .

واما الرم فليس فيها قسم ويخرج فيها احد معنيين والخيار فيه عندي للعامر إن شاء اخرج عمارته على قول من يقول بذلك وان شاء استغل عمارته حتى يصير إليه شيء منها بقدر قيمته وكانت تلك العمارة لسائر أهل الرم وان اتفق أهل الرم واختار هو قيمة عمارته أن يعطوه قيمتها كان ذلك عندي وجها وكانت لجميع أهل الرم ولا قسمة فيما عرفنا اصولا الا أن يكون السنة فيها ذلك فلا نقول بتغيير السنة ما لم يعلم

باطلها وان قسمت بيوت الرم مشاهدة أو قسمت ارضه مثامرة وماؤه مثل ذلك كل سنة أو كل ثمرة على ما يتفقون من ذلك ويرونه صلاحا فذلك عندي خارج على ما عندي إنه قيل باجازته أو يشبهه قلت له فان اخرج جبار من الجبابرة في رم لقوم فلجا وكان يسقى به الجبار الى ان اخرج الجبار من ذلك البلد هل يجوز لاهل الرم ان يسقوا بذلك الفلج الذي اخرجه الجبار في رمهم ولا عناء للجبار فيه .

قال معي إنه ان كان غصبا فلا عناء لغاصب فيما عندي انه قيل وان كان مواتا ولم يكن غاصبا فمعي أنه قيل إذا عمر اجنبي في رم قوم وعندي أن ذلك في مواته فمعي أنه قد قيل هو له دونهم ولا فرق عندي في الجبار وغيره الا أن يكون حائلا مغتصبا لهم في ذلك وهم يظهرون عليه النكير ويمنعونه فهكذا يعجبني أن يكون له عليهم وإن كان متعارفا ان الجبار كغيره وإنه لا يحال بين فعله في مثل ذلك فلكل ذي حق حقه عندي من جبار وغيره وكل الناس في الحق سواء قلت فمن بنى بناء من ارض الرم وطين الرم في ماله هل له ذلك بغير مشاورة أهل الرم . قال الرم عندنا مال محجور الا بحله . فاذا كان ذلك يجري في السنة عليه مدروك وكذلك في موت أو حياة فالسنة لا اقول بتغييرها ما لم يعلم باطلها وإذا كان ذلك ممنوعا وتلك سنة فذلك عندنا محجورا وإن كان لا يعرف سبيل ذلك . فالموات عندنا في هذا ارخص . ولا نأمر به فاما العمارة فلا نحب الاقدام عليها ولا اباحتها ولا استباحتها ولا حلها ولا شبهة فيه من امرها من ثبوت سنة أو اجماع من اهله فيما يجوز لهم الاجماع فيه .

الباب التاسع عشر
في الرموم والشهادة فيه

قال ابوعبدالله من طلب فسلا من رجل فسله في رم قوم قال إن اعطاه من الفسل الذي فسله فلا بأس إذا لم يخرج فيه طين وإما إذا نشأ في اصول أهل الفسل من الفسل فلا يحل له لان ذلك لاهل الرم .

مسألة : وقال إذا كان رم لقوم فحفر منهم بئرا أو عمر فيه عمرانا فذلك لجميعهم . ولهم ان يردوا عليه بقدر عنائه . واما إذا كان من غير اهله ففسل فيه فسلا أو عمر فيه عمرانا واودعاه لنفسه فهو اولى به . قلت فان لم يكن يدعيه على أهل هذا الرم وهم يعلمون . قال نعم قد قيل هذا في الرم خاصة .

مسألة : من جواب ابي الحواري وعن رجل ادرك والده يأكل مالاً . والمال في يده اثارة قوم . والرجل الذي يأكل المال من اهل الاثارة وقال هذا المال ادركت والدي يأكله ويحوطه ووالدي ادركه في يد والده والد عن والد وكان الجد الاكبر قد احياه في موات . وقال أهل الاثارة هذه اثارة لنا ونحن وأنت في هذا المال سواء وقال هذا الرجل أنا اعرف إن هذه اثارة تجمعهم . ولكن جده احيا مواتا فهم يأكلونه لانه فسله . وقام به حتى صار مالا . فعلى ما وصفت فاذا صح القوم ان هذه اثارة لهم وكان جد هذا الرجل من أهل الاثارة وهو الذي عمر هذا العمران من النخل وغيرها فهو بين اهل الاثارة جميعا إذا صح بهذه الاثارة البينة العادلة . وإن كان جد هذا الرجل

ليسه من اهل الاثارة وعمر هذا العمران وأكله من ورثه بعد ان صار الى هذا الرجل الآخر الذي هو في يده فهو أولى به دون اهل الاثارة . فهكذا وجدنا عن ابي عبدالله ما جاء به الاثر في الرم كما وصفت لك فافهم هذا في الماكلة في الرموم والادعاء لمن كان من اهل الرم به لمن لم يكن من اهل الرم .

مسألة : قال ابو سعيد في الباني والزارع في الرم إذا كان من اهله ان له اجر عناه وانفاقه والزراعة والبناء لجميع اهل الرم . واما إذا كان من غير اهله كان له البناء والزراعة . قال ولو أن السلطان الجائر بنى مسجدا في ارض خراب من الرم ثبت البناء عندي وترك بحاله فان خرب المسجد لم يعجبني ان يحدث لان السلطان ليس بحجة ولا منه حجة إذا كان جائرا في مثل معنى هذا البناء فإن قال قائل بإجازه تجديد ذلك البناء في هذا الرم لم يبعد ذلك عندى قلت فما تقول في السلطان إذا عمر عمارة في رم موات هل تكون له العمارة إذا كان من غير اهله . قال عندي ان السلطان في ظاهر الأمر غاصب للرعية بقدرته عليهم ويخرج في ثبوت ذلك معنى الاختلاف ففي بعض القول إن البناء له وهو كغيره لانه لم يحدث شيئا خلاف الغير بغير اباحة . وفي بعض القول إنه لا يثبت ذلك لانه في الاصل مغتصب وعلى هذا القول يخرج القول فيه كما قيل في الغاصب إذا بنى فى ارض غيره . وكما قالوا في الصوافي إنها لجميع اهل الاقرار وفي بعض القول لم يبعد معنى قول الأول في الرم وفي بعض القول إنها للمسلمين خاصة فعلى هذا القول يشبه القول الآخر . وهذا على ما يخرج من القياس والتساوي والاشباه ولا يؤخذ منه الا بما وافق الحق والصواب .

مسألة : والذي عرفنا من آثار المسلمين أن الرم لا يورث فمن ادرك في يد والده شيئا يدعيه ويثمره ويقر انه رم فهو اولى به بزرعه مثل ما كان ابوه يزرعه . ويفعل فيه مثل ما كان ابوه يفعل الا ان يعلم ان والده يأكل ذلك حراما أو على غير سبيل حق فيدع ذلك الى سواه .

مسألة : وسئل محمد بن روح عن سماد عسكر الجند الذي بنزوى قال اما اهل سمد فيجوز لهم أن يسمدوا من حد المسجد الذي يعرف بالهند من حد ذلك المسجد فصاعداً الى ان يخرج من العسكر مختوم فيه وقال انه كان يامر اصحابه يسمدون من ذلك الموضع لانه رم لأهل سمد .

مسألة : وقال ابو عبدالله إذا كان رم لقوم فحفر منهم رجل بئرا أو عمر فيه عمرانا فذلك لجميعهم ولهم ان يردوا عليه بقدر عنائه واما إذا كان من غير اهله ففسل فيه فسلا أو عمر فيه عمرانا فكذلك إذا ادعاه لنفسه فهو اولى به . قلت وان لم يكن يدعيه على أهل هذا الرم وهم يعلمون . قال نعم قد قيل هذا في الرم خاصة .

مسألة : واما الذي يفسل في الرم نخلا وهو من أهل الرم فمعي أنه قيل له مونته من هذه الغلة وعناه حتى يستوفي ثم يكون لجميع اهل الرم . واما ان كان من غير اهل الرم فقد قيل ان كان احيا مواتا فهو له خاصة وليس هو كصاحب الرم وإن كان في حياة فهو عندي بمنزلة المغتصب لم يكن له سبب ولا حجة .

مسألة : وقال لو ان شيئا من الرموم ادرك مقسوما بثمره على

تلك القسمة كل قوم من اصحاب الرم في ايديهم شيء من الرم لا يعرف كيف كان ذلك الا أنه ادرك يثمره اؤلئك القوم والفخد وهم مقرون أنه كله دم إلا أنهم أدركوه مقسوما يثمرونه على ذلك الاصل رم كله يجمع القوم كانت تلك القسمة ثابته في الحكم . وليس على من في يده شيء من ذلك أن يقاسم اصحاب الرم إذا كانت السنة فيه فيما مضى على ذلك والرم لا يجوز قسمته الا ثمرة ثمرة غير أنه إنما قامت حجته لما ادرك عليه الرم . وكذلك كانت السنة فيه .

مسألة : ثبت عن النبي ﷺ أنه قال كل قسمة في الجاهلية وثبتت زادها الاسلام ثباتا أو كنحو ما قال من هذا ونحو ما قال الا أن المعنى من قوله في المجتمع عليه مع المسلمين أن قسم الجاهلية لا ينقضه الاسلام وهو ثابت على ما قسم فمن ذلك ما يروى عن ابي عبدالله محمد بن محبوب رحمه الله سئل عن رم أهل عمان والحكم فيها معهم إذ يجعلونها للاحياء دون الأموات وأن لا يورثوها إذ لا يجيزون بيعها . فقال له السائل على حسب ماحفظنا وعرفنا إن كانت هذه الاموال مملوكة فلم لا تباع بالملك ولا تورث . وإن كانت مباحة فلم لا تكون للجميع . وكان جواب ابي عبدالله أنها قسمة جاهلية اثبتها الاسلام فثبتت وهو كذلك معنا .

مسألة : ومما يوجد عن ابي عبدالله وقيل في الرم إذا كان بين قوم وبرىء احدهم من سهمه جازت شهادته .

مسألة : جواب من ابي عبدالله وابي زياد وابي المنذر وأبي العباس الى محمد بن علي . وعن رجل طلب أن يعطى من رم قوم ولم يكن

يأخذ وأحضر شاهدين شهدا أن هذا فلان بن فلان بن فلان . وممن يجمعهم واياه أب ان يلتقون إليه فلان بن فلان بن فلان بن فلان قد صح أنه ممن يأخذ في هذا الرم وقد دخل في اللوح فطلب هذا الطالب الدخول ولم يصح أنه من أهل البلاد إلا نسبه وانه ومن يأخذ هذا الرم يجمعهم أن يلتقون إليه فاذا كان الجد يجمعهم وأخذ من رم اهل ذلك البلد أو ممن يأخذ منه وصح ذلك دخل هذا الطالب .

مسألة : ومن جواب ابي عبدالله ايضا وعن رجل من أهل إزكي ممن يأخذ من رم أهل ازكي خرج من عمان خلف البحر الى فارس وأنه قدم وله بنات وولد ذكر وقال انهن بناته وهذا ولده باقرارهم به . هل يجوز أن يدخلوا في رم أهل ازكي باقرارهم لبعضهم بعض . فاقول لا يجوز على أهل ازكي اقراره انهم اولاده واقرارهم انه أبوهم . ولايدخلون عليهم في رمهم الا بشاهدي عدل يشهدان أنهم بنوه . وإنما يجوزه اقراره بهم على نفسه في الميراث والنسب واما على اهل الرم فلا يجوز .

الباب العشرون
في قعادة الرموم

واما الذي يقتعد الرم من عند رجل من حباه الرم من رمهم و لم يجد فيهم ثقة يسلم إليه فمعي أنه إذا لم يجد ثقة يسلم اليه ما يستحقه أصحاب بقسمة الثقة فيهم كان عليه ان يسلم إلى كل ذي حق حقه يقسمه بينهم على ما يوجبه الحق . ولا يسلم الى غير ثقة والمأمون على ذلك الذي لا شك في أمانته .

مسألة : قال ابو سعيد رحمه الله إن الرم لا يجوز بيعه من الأرض ولكن عندي أنه يجوز اجرته إذا ادركوا ذلك فيما تقدم عندهم إذا كان مشاعا الى سبيل القعادة . قلت فاذا كان في يد كل واحد من أهل الرم ارض منه أدركوه كذلك . هل يجوز لمن في يده أن يطنيه على سبيل الاجرة بدراهم الى وقت معروف من السنين . قال عندي إن ذلك جائز إذا أدركت السنة فيه كذلك . قلت له ارأيت إن أدركوا السنة فيه إن كل من كان في يده شيء اجره ولكن الشاهد فيما تقدم أنهم لم يكونوا يوجروه إلا انهم قد أدركوه كذلك . قال عندي إذا لم يعلم ان اهله لم يجمعوا على باطل لا يجوز في ذلك فعندي أنه يجوز له ذلك . قال وإذا ثبت فيه الاجرة لهذا المعنى على قول من يقول الاجرة في الارض ثابتة . وكان في ذلك ثبوت ضرر على الشفيع فمعي أنه فيه الشفعة في بعض القول عندي . وقيل لا شفعة فيه لأنه اجرة وليسه ببيع يزول به الملك . قلت فهل تجوز الاجرة للارض بشيء

من العروض المعروفة مثل اجارة ذلك في الدراهم . قال معي إن ذلك جائز وإذا وقعت هذه الاجرة لهذه الأرض من هذا الرم الذي وصفته على مجهول لم يكن للشفيع شفعة الا أن يتناموا على ذلك ولايتناقضوا فللشفيع ما تم من ذلك وعليه . قلت وما استغل المشتري منه غلة . قال معي إنه قد قيل إن الغلة له كلها الا غلة اشتراها في المال وهي مدركة عند صفقة البيع . وكذلك إذا وقعت الاجرة على الارض والمياه الراحبة لا تقعد . ولا تثبت فيه الاجرة فسقى المستأجر الارض وزرع فلم يج من الزراعة شيء هل يثبت عليه قيمة ما اتلف من الماء وقيمة ما نقص من الارض . قال معي إنه إذا كان النقصُ من جهة ماينتقض به كان على الذي سقى الماء اجرة ما سقى من الماء وكذلك الأرض إذا كانت على سبب الاجرة . قلت له فإذا كانت الاجرة بقعد يثبت فلم يزرع المستأجر تلك الارض حتى ذهب وقت الثمرة المحدودة هل يثبت عليه الاجرة . قال هكذا عندي . قلت وكذلك من اطنا ماء من آدٍ معروف . وبعقد لا يثبت فيه الطنى فسقى به ما يكون لصاحب الماء . قال يعجبني أن يكون له قيمة إذا كان على سبيل الاجرة لان المثل لايقع عندي ويختلف ويعجبني ان يكون له قيمة يوم يسقى .

مسألة : واما الذي يقتعد من عند رجلين من جباة الرم من رمهم ولم يجد فيهم ثقة يسلم إليه . فمعي أنه إذا لم يجد ثقة يسلم إليه ما يستحقه اصحاب الرم يقسمه الثقة فيهم كان عليه هو ان يسلم الى كل ذي حق حقه يقسمه بينهم على ما يوجبه الحق . ولا يسلم الى غير ثقة والمأمون على ذلك لا شك في امانته .

مسألة : احسب عن ابي علي الحسن بن أحمد ما تقول في من اقتعد من جباة أهل الرم وزرع ثم وصل إليه رجل من أهل الرم فقال له اعطني القعادة فأعطاه فأخذها لنفسه لمن يضمن هذه القعادة . لأهل الرم أو للزارع فان كان المقتعد سلم الى من اقعده أو غيره وهو ثقة عنده فقد برىء والضمان على القابض لأهل الرم . وإن كان سلم إليه وهو بحد من لا يجوز التسليم إليه لم يبرأ بذلك . وكان ضامنا لأهل الرم ويضمن هذا له والله أعلم .

مسألة : وعنه فيما احسب وفي الرموم المشهورة مثل حبوب على اي وجه تثبت القعادة فيه وإن اقيم فيه وكيل لا أعرفه ثقة أو غير ثقة ولعلِ يقيمه الوجوه وربما كانوا غير ثقات الا أنهم الأكثر والمتوجهين . هل يثبت ذلك الذي عرفت أن القعادة لا تجوز الا من الثقات فان اقتعد من اقتعد من جباة الرم وهم غير ثقات لم يكن له أن يسلم القعادة اليهم . وكان عليه هو أن يسلم الى كل ذي حق حقه من اهل الرم والله أعلم .

مسألة : عن ابي الحواري وعن رجل زرع في رم لقوم ثم دفع القعادة الى رجل من اصحاب الرم وفي اصحاب الرم يتامى . فعلى ما وصفت فإن كان الذي دفع اليه القعادة ثقة فقد برىء من ذلك إن شاء الله وإن كان غير ثقة فلا براءة له من ذلك حتى يصير الى كل ذي حق حقه من ذلك الرم وعليه الاجتهاد في ذلك بما قدر حتى يتخلص ويصير الى كل ذي حق حقه والحمد الله رب العالمين .

مسألة : وقلت قعادة الرم إذا كانت على الوجه أو على غير الوجه

فالقعادة في الاصل وكذا الأرض والماء ما قد جاء فيه ما قد علمته من الكراهية والتشديد وقد كان مشايخنا يقعدون من رمهم وليس نخطئهم لما نعلم عندهم من العلم والبصر وإذا كانت بجزوء من الزراعة بلا مشاركة وهي القعادة التي فيها الكراهية والله أعلم بالصواب . فانظر انت في ذلك وسل عنه فاني انا ضعيف الرأي .

مسألة : وسألته هل يجوز للجباه من أهل الرم أن يمنحوا رجلا خبورة من ماء السهام ويكسرونها له فقال من قال لا يجوز منحة الجباه في الأرض المزروعة ولا الشجر ولا الماء وانما يجوز منحتهم في الأرض البيضاء هكذا عرفنا . قلت له فمن بلي بذلك ما يفعل به وكيف الخلاص من ذلك . قال يتخلص الى صاحب الرم على قدر حساب سهامهم فان لم يقدر على خلاصه من ذلك على ذلك . قال يجعله في صلاح فلج الرم إن لم يقدر على ذلك .

مسألة : في الهدم : يقول قد هدمت عني جميع ما لزمني عند الله تعالى من الرم الذي لاهل نزوى من أقل قليل إلى اكثر كثير من درهم وقيمتة الى الف درهم وقيمته وقد جعلتني في حل وسعة من ذلك . وقد اتممت الى الزراعة التي زرعتها فيه والغلة التي استغليتها منه .

مسألة : وعن جبل فرق وهو رم لأهل فرق واهل سني سنة يقسم وسنة لا يقسم يجوز لصاحب الرم يزرع فيه . وهو غير مقسوم أو مقسوم منذ سنين . أو مات من قسمه أو يشتري من ثماره صاحب رم أو ليس لصاحب رم أو يعمل لصاحب رم قال الرم مختلف فيه

اختلافا كثيرا فالذين اثبتوا الرم قد اختلفوا فيه ايضا فبعضهم . قال إذا كان يقسم لم يجز لأحد أن يزرع فيه الا بعد قسم حصته أو لم يكن يقسم زرع إذا كان من اهل الرم على سنه . وقال قوم لايجوز لأحد أن يزرع في الرم الا برأي الجبهة من أهل الرم كان من اهله أو من غير اهله . ومنهم من قال إذا كان من اهله ولم يكن جرى فيه قسم فله أن يزرع . وغير هذا يطول به الكتاب ولا احب لاحد أن يدخل في شبهة حتى يصح له الدخول . ومن اخذ بقول من قال يزرع برأي الجبهة ومن زرع فعسى يجوز ومن زرع في شبهة لم احب لأحد الشراء من عنده ولا يعمل له عامل ايضا .

مسألة : ومن جواب الازهر بن محمد بن جعفر وعن من زرع في رم فرق فان كان من أهل الرم واحتاج الى ذلك . ولم ينكر ذلك اهل الرم ولا نازعوا فيه . فلا نرى بذلك بأسا قلت فان دخلت الثمرة البيوت واقر صاحب الثمرة أنها من الجبل أيجوز الشراء من عنده أم لا . قال إنه إذا اقر أنه زرع متعديا لم يجز . وإن قال إنه من حب الجبل فهذا لا يحرم لانه وصف الحب من زرع يجوز الزراعة فيه الا أن يكون كله مغصوبا فلا يجوز الشراء من المغصوب . وشراء الحبوب وغيره من عند الناس جائز حتى يُعلم غصبه . وكان ايضا لأهل ازكي من رمهم والذي يجمعهم فلج بجبوب قد خرب وذهب في القديم فقاضى عليه موسى بن علي رحمه الله من معدنهم الذي يجمعهم . وأقام فيه العمال حتى اخرجوه وجزى وبلغنا أنه انفق على اخراجه نحو مائه الف درهم وهو منذ اخرجه خارج الى اليوم وكان الصلاح فيما فعل رحمه الله ورضي عنه . وفي موضع ومما عمل فيه برأيه أنه امر بفلج

بحبوب لأهل أزكي الجاهلي وانفق عليه من سهام معدنهم وفيهم اليتامى والاغياب ومن مات فلا سهم له وصار منفعة ذلك لغيرهم . والنفقة كانت من اسهم الميت وإنما هو قريح لا يلزمهم . ولم يعب ذلك عليه المسلمون زيادة .

مسألة : ومن جواب الأزهر بن محمد بن جعفر وعمن يزرع في رم فرق فان كان من أهل الرم واحتاج الى ذلك فلم ينكر ذلك أهل الرم . ولا نازعوه فيه فلا أرى بذلك بأسا .

مسألة : ومما نقل من نسخة اظنها عن الشيخ عمر بن أحمد الشيميسي وهو القاضي المشهور بعمان قاضي الفرقة الأباضية رحمه الله . ذكرت رحمك الله أن اكتب لك رم أهل أزكي وحدوده وأين ينتهي ومن يأخذ منه . فالذي عندي ونسمعه من بعض مشايخنا على الشهرة . ولا أعلم في ذلك اختلافا فإنه اخبرني بعض مشايخنا وهو الثقه أنه بلغه أن قائلا قال لعلي بن عزرة كيف صار وادي حلفين لأهل أزكي فأجابه جوابا وعثا يوم كان يفعل بكم كذا وكذا والسائل شيخ من اهل امطي . وقال محمد بن جعفر إن حلفين وادي وكان أهل أزكي كما هم إذا خافوا خائفا . واخبرني رجل عن شيخ من أهل الجبل يقعدون مزرعا لهم فيه رمهم . الجنتين الارض التي من غربي القصير هكذا سمعنا وكان عمر بن محمد يقعد مسلمة بن محمد وعبيد بن عبيد . ثم رمهم الفلج الأعلا فلج حبوب وهو الفلج الأول ومخرجه من المجازة وظاهره مجازة الأعلا منحدرا . وحده من شرقي الفارق وهي جناة وظاهر أسود مآد طويل منحدر الى أسفل البلاد مما غرب من

هذا الفارق فهو رم لأهل ازكي منحدرا إلى وادي السرير وحده من غربي مسائل الماء من ودكا إلى صفرة منح والى السرير . وحده من شرقي القائد الذي من طريق الشرق مما سفل من هذه الطريق . فانه في ايدي اهل الفليج وما علا منه فانه لأهل ازكي . والحد من غربي الجبال الغربية ومن شرقي الفارق . وما شرّق من الفارق فهو رم بني نكرة الى الفارق الشرقي الذي شرقي العقارب وحد رم أهل ازكي من ناحية الغابة فاني كنت اسأل عن ذلك أهل المعرفة . قالوا إن حد رم أهل أزكي ما سفح من الماء من الجبال . معدن أهل ازكي الشرقي والحد هنالك بين أهل أزكي وأهل سمد الشان ولأهل سمد شرقي هذه الجبال وما غرب منها ويجري الماء غربي فهو لاهل ازكي ومن اسفل من ذلك مما يلي المشرق ينتهى الى فارق يقال له فارق المليح ثم اسفل من ذلك حده الى موضع يقال له المظلمة . من حد أهل المضيبي وحده من اسفل ذلك موضع لأهل سني يقال له الحربة ثم الى موضع يقال له الشقة . وبئر الخصومة تنازع فيها أهل سني وأهل ازكي وزرعها عبدالله بن محمد السنواني شيخ أهل سني ذلك الوقت فسار اليها اسوار بن المسبح رجل كان كبيرا في أهل الرم من اهل الغابة . وهو جد سور بن وهب سار إليها بالرجال حتى خربها . وذلك في دولة الامام عبدالملك بن حميد . وثبتت البئر في ايدى أهل ازكى فهكذا اسمعنا .

وحده من غربي الفارق مصعدا غربي هذين الجبلين الشرقي والأسفل الى أعلى مجازة الغابة . من طريق الشرق التي في المجازة حتى تقرب من النخل فما كان من النخل هناك فإنه الحد وكان هناك نخل لأهل الرم كبيرة ذهبت وحد رم أهل أزكي من أعلى عقبة يقال لها

نخل فما غرب لأهل أزكي وما شرق لأهل سمد الشان ثم يغرب ايضا فما سفح من الماء منحدرا لأهل أزكى وما اعلى من ذلك فانه لبني زمع . وبلغني أن الحد بين أهل ازكي وبين بني زمع وبنو زمع هو سوار وأهل بيته . وحده من غربي فيما علا ينتهي الى جبل يقال له عوف . فهذه حدود الرم الذي لاهل أزكي في الشرق . ولهم مجاري الماء من عندام في وسط رمهم هذا منحدرا إلى موضع يقال له الاخيضر ومنازف واطوى ولهم في هذا الرم مزارع وافلاج منها العقارب . وفيها فلجان يقال لهما المخترعين وفلج يقال له الصويحه[1] وهناك آبار كثيرة وفلج يقال له الخشبة وفي هذا الرم آبار منها عرفنا ومنها لا نعرف اسمه مما عرفنا اسمه الا بئرا يقال لها غيلان وبئر السو وبئر الغافة وبئر الشرجة وبئر القطنين وبئر المختبية وبئر الضويحية وهناك آبار كثيرة وفي المغرة التي اسفل وهناك منازف كثيرة فهذه حدود رم أهل ازكى . من شرقي الى غربي وما ادخل فيها من المزارع والمعادن .ومما سمعنا أن فلجاً بالغابة يسمي فلج الخور كان بالليل يطرح في الوادي إذا زرع اهل الرم رمهم من أهل أزكي حتى يخالط مرفع فلجهم الذي يزرعون عليه وفي النهار هو في القرية وحد الحد من أهل ازكي الشرقي منها من شرقي حد أهل سمد الشأن وحد معدنهم القديم الغربي من اعلى الجبال لعلها لأهل ازكي . وما علا منها لبني زمع ومن غربي وأسفل رم اهل ازكي الذي ذكرناه ورم بني اسيد بن سالم الذي عرفناه بأثر وبه أول ارض مزارع اسفل من القارب في جانب الوادي يسمى السيب ثم فلج ذي سالم وجميع ما فيه من الأرضين وبئر بمدرجان ولهم العرم وما يليه من شرقي

(١) لعله الصور يترج

الى الجبال الشرقية منحدرا الى المعتول وما اسفل من شرقي الاطوي الى الخشيبة والبئر التي تسمى الجدد الى الاحمرين وخب عمق الى حد بني نكرة من هذا الجانب وحده الغربي من الوادي من غربي العرم منحدرا الى نخلات الركبان . وكان الحد على رأس عين النخلات كان الجامود الأحمر هو حجر على رأس العين على مدرة عروساً الى ما اعلى لبني أسيد بن سالم الى المواقعه ثم من بعد هذا الطريق هي أعلى من زكيت تسمى بوحويسن ومنزف غروب ذلك في وادي دوح ثم ما سفل من زكيت ارض تسمى السبخة منحدرا حتى ينتهي الى فلج حبوب الأعلى لهما ارض تسمى الدومة منازف وموضع يسمى حلبة . وبئر تسمى الجرش هذا الذي سمعناه . قال الشيخ صالح بن وضاح وقد صح عندي ان خب عمق من رموم بنى اسيد بن سالم لأن الواو من حروف العطف لان من قال لزيد المال الفلاني . والمال الفلاني والمال الفلاني وجبت له ثلاثة اموال وخب عمق في وسط الرموم المذكورات ذكر لبني اسيد بن سالم وهو ماقبل خب عمق ثم أتى بخب عمق ثم أتى برموم بعده لهم فقد وجب لبني اسيد بالاثر المكتوب في هذا الكتاب . وثبت لهم ولاينتقل عنهم الى غيرهم فمن ادعي ومن شهد بخلاف هذا فقد خالف الهدى وضل ضلالا بعيدا . وخسر خسرانا مبينا . بسم الله الرحمن الرحيم سألني أبو القاسم بن معين بن أبي القاسم بن معين في حبوب وما حكمها وكيف كان اصل حكمها المتقدم أيام دولة الائمة وسيرة العدل في عمان . وماكان يجري فيها وكيف كيفية أمرها رم هي أم ملك . فكان الجواب وبالله التوفيق إن الذي موجودا في أمر حبوب مع تواتر الاخبار . وتجديد الروايات وما اثرته العلماء الاخيار الاتقياء الابرار

إنها رم باتفاق بلا منازعة فيها ولا أحد يدعي فيها ملكاً . ولا يطلب شيئا سوى الرم وما عرفنا في شرائع المسلمين المشهورة المأثورة عنهم أنها رم . وإن الشيخ العالم موسى بن علي رحمه الله كان قائما بأمورها في حفر فلجها وزراعتها والمدخل فيها وكانت معه . وفي دهره مع اشياخ المسلمين والمتفقهين في الدين طيبةً حلالا وما لا شبهة فيه ولاشك ولو أن في اصلها شبهة أو يخالطها شك أو يعتريها دنس لم يدخل الشيخ موسى بن علي في أمورها ولا استحلها والاشياء جارية على أصولها مستقيمة على سيسانها مستقيمة على قوائمها . والمدعي فيها بغير ذلك والمعارض لها بخلاف ماقد سبق فيها . ومن يريد يحيل حكمها المتقدم الذي قد تأصل على الصحة وعلى ما قد ذكرناه محتاج في ذلك الى دليل صحيح ببرهان بين وحجة قاهرة تدفع حكم ماقد تقدم الى حكم ماقد حدث وجرى فيها من تعلق الشبهة . وصحة التحريم فمتى صح الدليل الذي لا يدفع ولا يتكيف رده بوجه من الوجوه واتفق صحة ذلك مع من تقوم به الحجة رجع الامر إلى ماقد تحقق وصح وثبت . وإن لم يبن له شيء من ذلك كانت على احكامها الاصلية وسيسانها السابقة المثبتة لا ينحال ولا يصح تحريمها بقول من لا تقوم به حجة الا بدليل ولا برهان ولاصحة حكم قاطع وسلطان والله أعلم . وبغيبة أدرى واحكم وهو حسبنا ونعم الوكيل . ومما عمل برأيه موسى بن علي انه أمر بحفر حبوب لاهل ازكي الجاهلي وانفق عليه من سهام معدنهم وفيهم الايتام والاغياب . ومنهم من مات ولا سهم له فصار منفعة ذلك لغيره والنفقة كانت من سهم الميت وإنما هو قريح لا يلزمهم فلم يعب ذلك عليه المسلمون وقف على هذا محمد

بن عبدالله الشجى وعرفه ما ذكره من امر حبوب فالجواب فيه على ما تقدم من المسلمين وكتاب الشيخ عمر بن احمد الشميسي والله أعلم .

مسـألة : والذي اعطاه الجباة أرضا من الرم ليزرعها وزرع فيها وفسل فيها فإن كان ذلك في سنة البلد في الرم إنهم يفعلون ذلك جائز معهم ذلك في السنة فهو جائز لهم وله ومالهم لم يجز ذلك في الموجود من سنة ذلك الرم . وكان من اهل الرم أو له فيه سبب كان له عمارته التي عمرها من غلتها قدر عنائه ونفقته . وكان الغرس والعمارة لأهل الرم على سبيل ما تجري به السنة فيهم وان كان ليس من اهل الرم ولا له فيه سبب فلا عناء له ولا غرم إلا انه يختلف في البذر ومعي أن عطية الجباة إذا دخل بسببها كان ذلك عندي سببا له إذا كان إنما اعتمد على الدخول في ذلك بعطيتهم ويرى أن ذلك جائز له بسبب ما يقال في ذلك الرموم .

مسـألة : ومن جواب ابي سعيد سألت رحمك الله عن من لزمه حق من زم قوم وأراد أن يهدم عنه الجباة من أهل الرم . قلت فإن قال لهم قد هدمتم عني مالزمني من رم بنى فلان لبني فلان فيقول الجباة نعم يكتفى بهذا ام حتى يذكر من أي سبب لزمه من هذا الرم أو حتى يقول من كل حق لزمه من هذا الرم ويبين الحق . فمعي أنه قد قيل إنه لا يجوز ان يهدم الجباة عن أحد حقا قد لزمه من الرم لاهل الرم من أي وجه كان الحق . ولو بين ذلك وحده الى قيمة معروفة . وحد معروف . ومعي انه قد قيل انهم به اعنى الجباة ان اتموا للزارع وقد زرع من رم القوم وهم جبا ههم قبل ان تدرك ثمرة الزارع لها

جاز ما أثمر من ذلك وأما بعد دراك ثمرة حصدها الزارع أو لم يحصدها فلا يجوز أن يمنحوه ثمرة من رم مدركة ومعي انه قد قيل يجوز أن يمنحوه ذلك الا البيضاء ولا يجوز منحتهم في زرع ولا خضرة ولا شجرة . ومعي إنه قد قيل إنه لا يجوز المنحة في الأرض الا أن يكون سنة البلد في الروم أن يمنح الجباة في ذلك الرم بعينه . وعلى ذلك ادركت السنة في هذا الرم ان يعترضوا على الناس الا بحق ثابت وسنة موكدة . وهو الذي يعجبني في الروم لأن الروم أصلها ثابت في احكام السير معنا كسائر الاموال والاملاك . وإنما جاءت السنة أنه للأحياء دون الاموات كما جاءت السنة . في سائر الاملاك على ما جاءت عليه عليه ولو لم تصح فيه السنة . عن النبي ﷺ بالنص على معاني الاجماع . من كل أهل رم على سنة رمهم من الحجة على من أدرك ذلك فيه حتى يعلم أن اجماعهم ذلك باطل . وكذلك مايكون تلك السنة حجة لهم معنا حتى يعلم انها باطل وقد يوجد في بعض ماقيل ان الجباة من اهل الرم يجوز لهم ان يهدموا عن من لزمه حق من الرم بمنزلة مايجوز لهم أن يمنحوه ويخرج ذلك معي عدلاً إن كانت تلك السنة المدركة في ذلك الرم انهم يمنحون ويهدمون . واما إن كان على غير ذلك فلا يبين لي ذلك . وهذه الآثار عندي كلها تخص وتعم ولأن احكام الروم مختلفة على ما وجدنا في احكام المشاهدة فيها والمشاهدين امورها . كذلك سائر الاملاك في معاني الإباحات والحجر من سنن القرى والبلدان مختلفة متفاوتة وجميع الاملاك عندنا محجورة الا ما اطلقها منه ما اطلقته منها سنة ثابتة بإباحتها بمعاني ما لا يرتاب فيه من تلك السنة وإذا ثبت الهدم من الجباة لحقوق اهل الرم كان

الهدم عندي بمنزلة البراءة والحل وخرج معنى ذلك عندي مخرج الحل في الفاظ الحل من حق المحل وارجو أنه لا يخفى عليك معاني ذلك .

مسألة : وعن الماء من الرم قلت هل يجوز منحته مثل مايجوز منحة الارض من الرم . فاحسب أنه قد يوجد اجازه ذلك في المطلق من القول . وقيل لا يجوز في الرم منحة الا في الأرض البيضاء . ويخرج معاني ذلك عندي كما وصفت لك من سنة اهل البلد في ذلك الرم بعينه إذا كان يجوز فيه ذلك فيما ادركت فيه السنة جاز ذلك والا فهو على سنتهم وان لم تدرك فيه سنة فأهله أولى به عندي على مايثبت لهم .

مسألة : وسئل ابو سعيد عما تعلق على انسان من تبعة الرم هل يبرأ إذا هدمه عنه الجباة . قال معي إنه يختلف في ذلك فقال من قال يبرأ ومعي ان ذلك يروى عن بشير بن محمد بن محبوب . وقال من قال لا يبرأ وهو أحب القولين اليّ .

مسألة : وقال الشيخ ابو ابراهيم إنه كتب الى بشير يسأله عن من لزمه حق من رم . قال يرد امره الى ثلاثة نفر معناه انهم يهدمون عنه .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الاشياخ وعن رجل لزمه حق لاهل رم ازكى في أيام ابي جابر وايام ابي حفص وأراد اليوم الخلاص فعندي أنه يجعل ذلك في الذي يجمع اهل الرم اليوم وهو خلاصه ويكون الخلاص في الذي يجمعهم يوم تركه الخلاص . رجع .

مسألة : واما المنحة من الجباه فلا يكون ذلك الا في الأرض

البيضاء . فاما الفلج فلا يمنح . واما إذا اذنوا له أن يزجر من البئر التي هي رم فذلك جائز .

مسألة : واما المنحة من الجباه في الرم فلا يكون الا في الأرض البيضاء لا يكون في ماء ولا شجر ولا شيء من الخضرة وإنما يمنحوا أرضا بيضاء وإنما المنحة بمنزلة العطية . فاذا قالوا قد منحناك أو اعطيناك ان تزرع موضع كذا وكذا واجزنا لك فكل ذلك جائز إن شاء الله وسواء ذلك كان زجرا يزجر أو يسقى بالفلج . فاما الفلج فلا يمنح . واما إذا اذنوا له أن يزجر من البئر التي هي رم فذلك جائز .

مسألة : واما الذي يزرع في رم قوم فقد عرفنا أنه إذا منحه اثنان فصاعدا من جهة اصحاب الرم ارضا بيضاء لا عمارة فيها جاز له أن يزرع الا أن يمتنع احد من اهل الرم ويغير فيعطي من ذلك مقدار حقه أو يمتنع جماعة اهل الرم فلا يجوز ذلك عليهم إذا امتنع الجماعة . واما سؤاله للجبهة فانه يسألهم أن يمنحوه أو يأذنوا له في الزراعة في موضع معروف يسموه له ولا مضرة فيه على اهل الرم ولا قصد الى مضرتهم . فإذا منحوه أو اذنوا له في زراعة شيء من الرم لنفسه جاز له ذلك ان شاء الله وكذلك عندي إن اجازوا له ان يزرع في رم معروف ولم يحدوا له حداً فزرع بالقصد باذن الجبهة جاز ذلك ما لم يغيروا عليه ذلك وأما الجبهة فقد اختلف فيهم . فقال من قال هم ثقاة اهل البلد . وقال من قال هم المالكون للأمر والغالبون عليه لو كانوا غير ثقات . وكل ذلك من قول المسلمين فإن كان في اصحاب الرم ثقاة غالبون على امره لم ار لأحدهم عليه أمرا من غير الثقاة . وإن كان الثقات من أهل الرم لا امر لهم وهم مستضعفون لانفاذ

امرهم . فإن اخذ احد بمنحتهم وهم ثقات . جاز له وان اخذ احد بمنحة الجباة الغالبين على الامر وإن كانوا غير ثقات جاز ذلك الا أن يكون ثم مات غالبون على الامر فلا يجوز امرهم في غير رمهم فافهم ذلك ان شاء الله والجبهة الذين وصفنا تجوز منحتهم في حصتهم وحصة غيرهم من أهل الرم ما لم يمنعوا اهل الرم باجماع منهم أو يمنع احد منهم فيسلم اليه حصته واما غير الجباة فلا يجوز ام هم في منحة الرم الا أن يكون الرم معروفا بأن كل قوم من أهل الرم يزرعون بقدر حقهم ولا يصلون الى مقاسمة فأذن له احد من اهل الرم ان يزرع بقدر حصتهم وهو يعرف ذلك كمعرفته جاز له ان يزرع بقدر ما يجوز للآمر أن يزرع بمعرفة من الزارع لذلك أو يكون الآمر له ثقة أمينا فيقول له اني استحق قدر كذا وكذا فازرع بقدر حصتي ويدع الآمر حصته لهذا المأمور . ولا يزرع في الرم فذلك جائز وكذلك ان كان سنة أهل الرم انهم يقسموه كل ثمرة فقسموا قسلم احد منهم من اهل الرم حصته الى احد ليزرعها فذلك جائز ان يزرعها المامور كما يجوز ان يزرعها صاحب الحصة فافهم هذا الفرق فان هذا غير المنحة من هذين البابين . وإذا قال له ثلاثة نفر من جباة الرم قد منحناك من هذا الرم ما يجوز لنا أن نمنحه منه لتزرعه جاز له ان يزرع بالقصد ما لم يغير عليه اهل الرم أو احد منهم على ما وصفت لك في أول المسألة ويجوز لهم ان يمنحوه بالقصد بلا مضرة لأصحاب الرم .

مسألة : وعن جباة الرم هل يجوز لهم ان يمنحوا أمر الرموم في الماء كما يجوز لهم ان يمنحوا الأرض البيضاء قلت وهل تعلم ان في ذلك قولا آخر باجازة ذلك . فقد عرفنا في ذلك اختلافا قيل ان ذلك جائز

ان يمنحوه من الرم . وقيل إنما يجوز منحتهم للأرض البيضاء .

مسألة : عن ابي علي الحسن بن أحمد وأما الذي اوصى الى وصي ان يستهدم له من رم له منه فالوصي ليس عليه الا ما اوصي اليه . وقد قيل إن الهدم يكون الى ثلاثة انفس من جباة اهل الرم . وقيل غير ذلك وذلك إذا كان معروفا في هذا الرم بالهدم على قول من اجاز ذلك والله أعلم .

مسألة : وعن ابي الحواري وعن الذي يمنح من عند اهل الرم كيف يقول لهم حتى تجوز له منحتهم . وكيف يقولون هم له حتى يقبل منهم . فيقول لهم ان يمنحوه شيئا من الرم فيقولوا قد امنحناك أو يأمروه ان يزرع برأيهم جاز له ذلك أو يقول لهم أن ياذنوا له بزراعة شيء من الرموم فياذنوا له جاز ذلك إن شاء الله زيادة .

مسألة : واما الرموم عندنا في ازكي فالرّم لاهله الذين يصحون ولا ينبغي أن يستاثر بعضهم على بعض . واما في نزوى وغيرها من القرى فإنها اموال قد قامت على ذلك الماء . ومنها ما يكون الماء من الوادي وكان بعض العلماء يجيز الماء من الوادي على اثر الجميع ومنهم من كان يرى الماء على المال . رجع الى كتاب بيان الشرع

الباب الحادى والعشرون
في منحة الرم والحل فيه عن ابي المؤثر

وعن رم بين اهل قرية يريد رجل ليس له فيه حصة ان يزرع فيه ويستأذن من جبهة أهل البلد قوما فيعطونه . هل يسعه ان يزرع فيه ويأكله ولعله فيه اليتيم ولا يعدم ذلك ان يكون فيه اليتيم والأرملة . وهو يزرعه ويغتل منه غالة حسنة هل يسعه ذلك قال نعم إذا اعطوه جبهة القرية وكم يسأل من جبهة القرية . قال ما معي فيه حفظ الا هكذا الا اني اقول إن اعطوه ثلاثة نفر من جبهة اهل القرية والجبهة من يقوم بصلاح القرية جاز له ذلك . قلت وكذلك المال الذي يكون بين اهل القرية بسهام وليسه باصل . قال ان لم يكن مطني فيجوز فيه ما يجوز في الارض الرم وإن كان مطنا فلا يجوز الا برأي اصحابه الذين اطنوه وإن كان الماء قد قسم والارض قد قسمت فلايجوز فيه اعطاء ما قد قسم الا من اعطي ما كان له .

مسألة : قال وإذا منح رجلا من جباة البلد اصحاب الرم اثنان فصاعدا جاز له أن يعمل في الأرض . قال وإذا عمل في الأرض بغير رأي الجباة ثم أراد أن يبريه الجباة من ذلك . فليس له ذلك . وعليه أن يتخلص منه لاصحاب الرم جملة . قلت فإذا أستاذن اثنين من الجبهة من بعد أن زرع في الرم فأجاز له ذلك من قبل أن تحضر الزراعة فقال إذا جاز له الجباة ذلك في حين لو ترك الزراعة بطلت ولم يج منها شيء جاز له ذلك وإن كانت الزراعة في الرم لو تركت في حين ذلك لأدرك منها ثمرة فإنه لا ينفعه اباحة الجباة حين ذلك .

مسألة : والمنحة إنما تكون من جبهة أو من احد قد اقامه أهل الرم في امر زراعة رمهم ذلك والقيام بما يعينهم فيه وإن امر بعد اليوم يعني من بعد أن يزرعوا لغير منحة فليس ذلك بشيء .

مسألة : وسألته عن أرض لأهل القرية وهي رم بينهم وفي تلك الأرض نخل أو سدر أو قرط فجعلوه جباة القرية ثمرة هذه النخل والسدر أو القرط للمسجد لما يحتاج إليه من عمارته هل يجوز ذلك الذي فعلوه . فقال إن كانت هذه الأرض رما لأهل القرية فلا يجوز ان يجعل للمسجد لأن لليتيم فيها والأرملة واليتيم لا يلزم من امر المسجد شيء وإنما يلزم ذلك البالغين وإنما ارى ما خرج من هذه الأرض أو النخل أو الشجر أن يوضع في صلاح فلجهم إن كان الفلج يجمع أهل القرية كلهم صغيرهم وكبيرهم الذين لهم في تلك الأرض نصيب وإن قسم ما خرج من هذه الأرض أو النخل الذي هو رم بينهم على رؤسهم . فذلك احب اليّ . قلت فان لم يصح معي أنه رم لأهل القرية وشهد معي شاهد ثقة انها رم لاهل القرية . وقال لي رجل ثقة إن هذه النخل والسدر والقرط جعلها فلان وفلان وهم جباة البلد في القرية جعلاها للمسجد تباع ثمرتها وتوضع فيما يحتاج اليه المسجد مثل سراج أو غيره . فهل لي ان اقبل قوله في هذه أو اضعه في صلاح المسجد .

مسألة : وقال إن كنت أرى أهل القرية يمنعون الناس أن يحرثوا في هذه الأرض حرثا ويقولون إنها رم لنا هل يكون رما لهم لاجل منعهم اياها وقيل في اليمين في الرم إذا ادعى فيه مدعي وقال المنكر

إنه رم أن اليمين على المنكر وهو ان يحلف ان هذه الأرض أو ما وقع فيه الدعوى رم والشركائه والله أعلم . ولا يجوز أن يمتنح من رم قوم بأمر رجل واحد من جباة اهل البلد الا رجلين من الجباة .

مسألة : ومن الاثر مما يوجد عن ابي الحسن رحمه الله أن المنحة في الرم تجوز من غير الثقات والقعادة لا تجوز الا من الثقات لانه يحتاج ان يسلم القعادة فيحتاج ان يسلمها الى ثقة .

مسألة : والارض الموات إذا لم تصح لأحد فيها حق بذلك أو رم فهي لمن احياها واما أموال الناس ورمومهم فليس لأحد أن يتعدى عليها في حياة من ذلك ولا موات يستحقونه بحكم اموالهم على قول من يقول بذلك .

مسألة : وقال في وصي كان لرجل في قضاء دينه وفيما ترك الميت مالا لا يدري هو رم أو اصول إنه ينفذ ذلك في دين الميت على وجه الطناء . ويروي ذلك عن الشيخ ابي الحواري رحمه الله فإن علم الوصي أنه سهام . فلا يجوز أن ينفذ الا على وجهه . وقال إذا كان في يد رجل ماء من فلج سهام ثم هلك وفي يده ذلك الماء ولا يعلم ورثته كيف صار في يده ذلك الماء . إنه لهم على ما ادركوه حتى يصح معهم باطل ما ادركوه في يد والدهم . وقال غيره قال وقد قيل إذا صح أنه سهم فهو لا هل السهام من اهل الفلج . وقال من قال يسقيه الورثة كما ادركوا والدهم يسقيه ولا يبيعوه .

مسألة : وقلت هل يجوز لأحد أن يحفر بئرا في رم يجمعه ويجمع غيره برأيه دون رأي أهل الرم أو يأذن له بعضهم ولم يأذن له بعض

فإذا أذن له اثنان من الجبهة وجباة أهل الرم في شيء يكون فيه صلاح للرم . فذلك جائز إن كان إنما حفره للرم . ولأهل الرم وينتفع هو به ويزرع عليها ثمرة أو ثمرتين . فذلك جائز ولا يجوز أن يحفر ذلك لنفسه ولا يزيل الجباة مال أهل الرم اصلا ولا يجوز ذلك من فعلهم فافهم ذلك . واما غير الجباة فإن ذلك إن فعله فاعل وكان شريكا في الرم أو برأي الشريك كان ذلك بمنزلة من عمل بسبب وله أن يستعمل ذلك ويستغله حتى يرجع عليه بقدر عنائه إن أراد ذلك وذلك في الرموم فافهم ذلك .

الباب الثاني والعشرون
في منحة الماء من الرم وطنائه

قلت له هل يجوز للجباة في الأرض أن يمنحوا رجلا خبورة من ماء السهام يكسرونها له فقال لا يجوز منحة الجباة في الأرض المزروعة ولا الشجر ولا الماء وإنما تجوز منحتهم في الأرض البيضاء هكذا عرفنا . قلت فلمن يلي بذلك ما يفعل به وكيف الخلاص من ذلك . قال يتخلص الى اصحاب الرم على قدر حساب سهامهم . قلت فان لم يقدر على خلاصه من ذلك على ذلك . قال يجعلوه في صلاح فلج الرم إن لم يقدروا على ذلك . وكذلك قال في الأصول إنه ليس يجوز إن يكسر كبار أهل البلد لرجل من الماء يوما . ولا اقل من ذلك ولا اكثر الا برأي جميع أهل الفلج إن لم يكن فيهم اغياب أو أيتام والأصول اشد عندنا من الرموم في هذا .

مسألة : وسألته عن رجل يطني من رجل سهم رأسه بسهم رأسه سنة ثم إن ذلك الرجل مات قبل أن تحول عليه السنة هل لهذا المطني أن يسقي بذلك الماء الى تمام السنة قال لا . قلت فهل يجوز له أن يجعله لمن ليس له في اللوح من الصغار . قال نعم إذا علم أنه ليس مكتوبا في اللوح جاز له أن يجعله ويسقيه . قلت له وكيف الوجه في ذلك . قال إن كان الولد ولده جعله له بالنية ويسقى به . وإن كان الولد لغيره اطناه من عند والده واعطاه الطنا وينهدم طناه هو من حين ما يموت الميت . قلت فهل عليه أن يشاور في ذلك الجماعة من أهل البلد . قال لا إذا علم هو أن المولود ليس في اللوح اعطاه بلا

أن يشاور في ذلك احدا وذلك إذا كان هذا المولود ممن يأخذ من سهام الفلج الذي اطنى هذا منه . قلت فهل يجوز له أن يطني هذا السهم عشر سنين أو اكثر من ذلك . قال نعم ولكنه مجهول . قلت وما جهالته . قال أرأيت إن مات المطني كيف الوجه في ذلك . قال إذا مات المطني لم يكن للمطني أن يسقي بهذا الماء . قلت فهل يرجع المطني على ورثة المطني بشيء . قال لا الا أن يصح بينة أن الميت قبض منه طناء هذه السنة . ورفع ذلك الى الحاكم وحكم عليه الحاكم بترك اسم الأسبقية . وحكم له ببقية الطناء في مال الهالك جاز له ذلك . قلت له فان مات المطني هل للورثة من بعد أن يسقوا هذا الماء قال نعم للورثة أن يسقوا هذا الماء الى تمام الأجل . قلت له فان رجلا اطنى سهم ولده وهو صغير لم يبلغ ثم ان الولد بلغ قبل محل الأجل فان بلغ الولد قبل محل الأجل كان املك بسهمه . وادركه الا أن يكون والده محتاجا الى طنائه فانه ليس له شيء . وقد اتلفه والده فيما يجوز له ان يتلفه ويجوز على الولد . وقلت فان لم يكن الولد محتاجا اليه وكان له مال قال يسلم الى الولد سهمه أو يطنيه من عنده في ذلك الحين ويلحق هو الوالد مما ادخل عليه من النقصان . قلت فيحكم على هذا الوالد بذلك حكم قال لا . قلت له فان لم يطلب الولد سهمه . قال إذا لم يطلب الولد سهمه ولم يعلم المطني ان والده ظلمه شيئا لم يكن عليه شيء إذا علم الولد أن مآوه عند هذا الرجل . قلت له فان لم يعلم المطني ان الولد يعلم بذلك او لا يعلم قال إذا لم يطلبه ولم يعلم أنه ظلمه شيئا لم أر عليه شيئا في ذلك . قلت له وكيف يكون المقاطعة في الطناء على السنة المستقبلة أو على السنة الحالية قال

لا يكون الطناء على السنة المستقبلة إذا كملت السنة جاء اليه بحقه قال له هذا لعله طناء سهمك هذه السنة كان ذلك المستقبلة قليلا أو كثيرا فان شاء صاحب الماء اخذ ماؤه وإن شاء اخذ ما اعطاه قلت له وليس عليه أن يخايره إن شئت فخذ مالك . وإن شئت فخذ الطناء قال ليس عليه الا أن يقول له اعطيك هذا بطناء سهمك سنة أو كذا شهرا فان شاء هو اطنى وإن شاء اخذه .

مسألة : وعن رجل اطنا من رجل من فلج رم ماءه سنة هل يجوز ذلك . قال قد كنت اسمع إنهم يجيزونه . وأما أنا فما استطعت هذا لأنهم قد اجمعوا على أن الرموم لا يجوز بيعها ولا هبتها وارى هذا كأنه احتال على البيع . ولكن يعجبني لمن احتاج الى ذلك أن يطني من هذا الفلج سنة . أو ثمرة ما اراده لأن السنة في نقضه كانت كل سنة وكذلك يعجبني أن يكون طناؤه قلت له فان اطنى هذا المطني ماؤه سنة . ثم حضره الموت قبل انقضاء الأجل هل يكون عليه وصية بصفة ذلك . قال معي إنه إن سئل عن ذلك وطلب اليه لزمه عندي أن يجبر بعلمه . وإن لم يطلب اليه ذلك فلا سبيل عليه . ولا ادعاؤه هو عليه دعوى يثبت بها حجة باطل لم يكن عليه عندي وصية به على معنى قوله .

مسألة : وسألت إذا اجتمع جبهة أهل الفلج وأطنوا بعض المزارعين منه يوما بما يزيدونها له في الفلج ويجعلون طناؤها في صلاح الفلج . قلت هل يجوز ذلك للجبهة وللذي يأخذ الماء ام لا . فعندي أنه ان كان الفلج رموما فقد قيل ذلك . وقيل لا يجوز . وإن كان الفلج اصولا لم يجز ذلك الا أن يكون مع اهل الفلج غرماء ولا يصلون

منهم الى وفاء فارجو أن ذلك يجوز بحكم الحاكم أو جماعة المسلمين . وان اعدم ذلك فبرأي الجبهة . قلت وما صفة جبهة الفلج فقد قيل الثقات وقيل هم الرؤساء النافذ امرهم . ويعجبني في هذا أن يكون الثقات إذا كان ذلك فيما يكون فيه بمنزلة الحاكم واما عددهم فعندي أنه اثنان فصاعدا وقيل ثلاثة فصاعدا . وإذا فعلوا ما يكونون فيه حجة وجائز في الأمر فيه كانوا حجة على الغائب واليتيم والمعتوه .

مسألة : وعن الماء من الرم قلت هل يجوز منحه مثل مايجوز منحه الأرض من الرم فاحسب أنه يوجد اجازة ذلك في المطلق من القول وقيل لا يجوز في الرم منحه الا في الارض البيضاء ويخرج معاني ذلك عندي بما وصفت لك من سنة الرم بعينه إذا كان يجوز فيه ذلك فيما ادركت فيه السنة جاز والا فهو على سنته . وإن لم يدرك فيه سنة فأهله أولى به عندي على ما يثبت لهم .

مسألة : وجدت مكتوبا وهذا ما اظن أن محمد بن سعيد رضيه الله كتبه بخطه . اشهدنا فلان بن فلان بن فلان النازل موضع كذا وكذا من قرية كذا وكذا انه قد اطنا فلان بن فلان النازل كذا وكذا من قرية كذا وكذا اثر من مائة من فلج كذا وكذا من الخبودة المعروفة بكذا وكذا على ما يتساقا به الناس من فلج كذا وكذا هذا من الأوادآد ليل وآدنها رماية سنة لما يستقبل بمائة درهم وستين درهما وقال فلان بن فلان هذا إنه قد برىء الى فلان بن فلان من هذا الأثر المسمى في هذا الكتاب ومن كل حق يستحقه فلان بن فلان هذا في الاثر بعد علمه به واقراره بمعرفته ومعرفه فلان بن فلان به . واقراره بمعرفته ومعرفتهما جميعا إنه ربع سدس يوم من هذه الخبورة . كذا وكذا من

فلج كذا وكذا يسقي كذا وكذا في مصر كذا وكذا . وقال فلان بن فلان اشهدوا عليّ بجميع ما في هذا الكتاب بعد أن قرىء عليه فأقر بمعرفته ومعرفة جميع ما فيه حرفا حرفا اشهد الله وكفى به شهيدا . تم التاريخ .

مسألة : وعن رجل اطنا سهام اولاده في الرم في مؤنتهم ثم مات وهم صغار . قال جائز عليهم ما اطنا ولا غيار لهم . وكذلك إن ارهن سهامهم من الرم من ماء أو ارض ثم مات قال جائز عليهم إذا كان رهنا مقبوضا .

مسألة : وفي جوابه احسبه ابا الحسن أنه لا يجوز أن يطني الجباة من الماء لصلاحه الا برأي اهله إذا كان ذلك من الأصول من الأموال . وليس من الرم .

مسألة : قلت والذي يطني من ماء من فلج والفلج يجري في واد على ظفر يكسر وهذا إذا كسره السيل فيطنى من هذا الفلج ماء ويشرط على المطني عمل الظفر على ما وصفت لك قلت هل يثبت هذا الطناء وهل يلزم المطني عمل الظفر فإذا كان في سنة البلد ان عمل هذا الظفر على المطني فهذا الشرط يبطل الطناء وإن على المطني فهو عليه ولا ينقضه الشرط وهو على سنة اهل البلد في ذلك على المطني والمطني . إذا اختلفا في ذلك رجعا الى سنة البلد فان لم يعرف ذلك فعلى المطني صلاح مائه لأنه في ذلك نمائه فعليه صلاحه .

مسألة : ولا يجوز عندي بيع مال ولو كان بيعه عشر سنين لان هذا خارج من السنة في البيوع وان كان معناه الاجرة للمال وأراد

ذلك وجهل اللفظ فذلك ثابت عندي في بعض القول في الماء والأرض البيضاء ولا يجوز في النخل ولا في الشجر على حال عندي إذا أراد بذلك الثمرة . ولا يجوز في بعض القول في كل شيء ولا يجوز عندي في الرم أن يتعدى ما ادرك عليه السنة من بيع ولا طناء . ولا قعادة ولا منحة ولا شيء ينقض به سنة ثابتة فيه حالة لا يعلم إنها باطل وكذلك في العمال فيه والاستعمال فيقفي في ذلك كله ما ادرك فيه السنة . ولا يتعدى السنة الى غيرها .

الباب الثالث والعشرون
في المولود من أهل الرم والمعدن ومن مات وصح نسبه متى يستحق سهمه

وقال في الرموم إذا كانت السنة فيها إنه يعطي اولاد النساء من أهل الرم وكان أب واولاد من غير اهل الرم اعطاه اولاد النساء والرجال . وإن ادرك ان يعطي اولاد الرجال من أهل الرم دون اولاد النساء فهو كذلك . ولا تبدل السنة على ما ادركت . وكذلك إن ادركت السنة أن يزرع ويقسم الثمرة فولد مولود من أهل الرم قبل قسم الثمرة . كان له حصته في الثمرة ولو كانت مدركة قبل أن يقسم . فان قسمت لم يدخل فيه شيء . وإن كانت السنة انه تقسم الأرض كل ثمرة فولد المولود وقد قسمت الأرض لم يكن له في تلك القسمة شيء حتى تنقضي هذه القسمة والثمرة ويدخل الثمرة الثانية . ويكون حصته كاحدهم على ما ادركت السنة فيه . وكذلك قال في المعدن وقد سألوا أهل سمد الشأن من الشرق عن معدنهم عمن اخذ منه شيئا منهم قبل قسمه . هل له ذلك أو يكون ضامنا للجميع . فقال على معنى قوله إذا كانت السنة في ذلك المعدن إنه يجمع غالته ثم يقسم عند وفارها أو لوقت قد ادركت السنة فيه . فأخذ احد منهم قبل ذلك فهو ضامن للجميع لما اخذ ويتخلص الى الجميع من اهل الرم وإن كانت السنة فيه ادركوها إن كل من أراد جاء منهم الى الذي متقبل بالمعدن مقاطعة كل سنة أو باجرة الا أنه يتلى المعدن اخذ حصته منه دون غيره وكان ضمان ذلك واصلاحه على المتقبل جاز ذلك الأخذ

ولا ضمان عليه وإنما الرموم على ما ادركت كل رم وسنة وهذا المعنى من قوله .

الباب الرابع والعشرون
في زراعة الرموم والقعادة لأهله أو غير أهله والفسل

سئل بعض أهل العلم عن الرم إذا كان معروفا مع أهله أنهم لا يمنعون منه من زرعه والمتعارف بينهم ذلك هل للرجل أن يزرع فيه على ذلك . قال نعم إذا كان ذلك جائزا بينهم فيما يتعارفون ذلك بينهم جاز ذلك لهم لمن زرع فيه . قيل له فان أخذ ممن كان له في الرم شيء غير ذلك عليه هل يلزمه في ذلك شيء . قال يكون له حصته من ذلك الموضع على حساب السهام . قال وكذلك إن منحه الجباة وزرع في الرم فغير ذلك بعض من له في الرم حصة فانه يدرك حصته . قلت له وكذلك يحمل من تراب الرم شيء إذا غير عليه بعض من له في الرم حصة أله حصته . قال نعم لا يحمل من الرم من التراب من كان له في الرم حصة ومن لم يكن له في الرم حصة ما كان مما لا يزرع من الأرض . وأما ما كان من الأرض يزرع ويعمر فلا يحمل منه شيء ويترك بحاله قال وتحمل الحجارة من الرم من الأرض التي تزرع ومن الأرض التي لا تزرع . قال ولا تحمل الحجارة من غير الرم من أرض الناس الا ما كان اخراجه منفعة للارض وهو مما لا ينفع لظفر ولا لسد إجالة إذا كان مثل الحصى أو نحو ذلك .

مسألة : وعن أبي علي الحسن بن أحمد وما تقول رحمك الله في جبل فرق المعروف أنه مقسوم وقد اخذ كل انسان حقه يقعده كل سنة بشيء معلوم يعرف به وتاتيه وولده وولد ولده ثم إن قوما

قعدوا ارضا لهم معلومة بشيء معلوم الى اجل معلوم . ثم إن المقتعدين للأرض اخذوا في صلاح الأرض وغرموا غرامات كثيرة من بقر وغيره وهيس الأرض ومصالحها وما ينبغي لها وقد سلموا قعادة الأرض . ونقصوا النقص وأرادوا التحويل فمنعهم المتقدمون والذين اخذوا قعادة الأرض ألا يزرعوا الا بحصة فطلب اليهم المقتعدون للأرض دراهمهم فلم يعطوهم شيئا أفتنا بما اراك الله . وانت ماجور . الذي عرفت ان المقتعد إذا هاس الأرض ودخل في عملها ثبتت القعادة على بعض القول إذا كانت القعادة معلومة . وهي أن تكون الأرض معلومة يعرفانها جميعا والقعادة معلومة (وان كانت القعادة مجهولة ورجع احدهما انتقضت القعادة . وكان للمقتعد ما سلم من اجرة القعادة . ويرجع ايضا على من اقعده بجميع ما غرم في الأرض وعني فيها . وما اصلح وانفق والله أعلم .)أرايت إن قال بعض من اقعد الأرض للذي اقعده ارضي لك ولا اعود عليك . فمنعه المتقدمون وقالوا لا نتركك انت ولا المقعدون يزرعون تلك الأرض افتنا وانت مأجور . فليس للمتقدمين على من اقعد سبيل . ومن كان في يده شيء فهو اولى به يتصرف فيه على ما أدرك السنة فيه والله أعلم .

مسألة : وسألته عن الرموم من الخبائر وغيرها هل على اربابها أن يقسموها للزراعة كل ثمرة أو ليس عليهم ذلك قال بلا عليهم أن يقسموها خططا للزراعة إذا طلب ذلك أحد من أهل الرموم والخبورة قلت له فاذا طلب الرجل سهما من الرم من السهام سنة أو كل سنة بكذا وكذا أو ثمرة . أو كل ثمرة بكذا وكذا ثم اراد احدهما ينقض ذلك من بعد ذلك هل له ذكر . قال نعم إذا لم يطنه الا ثمرة أو كل

ثمرة بكذا وكذا أو كل سنة بكذا وكذا فاذا انقضى ما كانا تقاطعا عليه . كان لكل واحد منهما النقض كانت خبائر تخرج سنة بعد سنة على السنين . وما دائم في القرى فله النقض في ذلك . قال وإذا طلب اصحاب الرموم الذين في ايديهم الرموم أن يقسموها ثمرة ثمرة كان لهم ذلك . وإن كره ذلك بعضهم قال وإذا قسمت الرموم والخبائر . فإنما قسمها ثمرة ولو لم يشترطوا ذلك . ولا يقسم الا ثمرة كان لهم وان طلبوا ان يقسموها اكثر من ثمرة لم يكن لهم ذلك . قلت له فان خبوره من الاثارات المرسم فيها ان تقسم كل ثمرة فله ذلك كذلك ادركت غير أن أهل البلد زرعوها ثمارا عن تراض منهم على قسمة واحدة ثم اراد احدهم قسمها . قال لمن أراد ذلك من الذين في ايديهم الخبورة أن يقسم له كل ثمرة فله ذلك . قلت له فان كان الرسم فيها او في غيرها من الاثارات إنهم يبعارفون أن هذه كلها رموم لقوم من أهل البلد معروفين غير أنهم أدركوها مقسومة لكل قوم من أهل ذلك البلد شيء معروف من تلك الرموم ثمرته دون سائر الرم .

والرم جملة اصله يجمعهم غير انهم أدركوه كذلك مقسوما يثمرونه فأراد أحد من أصحاب ذلك الرم نقض تلك القسمة وقسمة كل ثمرة قال إذا كان لا يعرف إلا كذلك مقسوما فهو على ما ادرك عليه . واصل الرم بينهم جملة على ما هم عليه ولكل قوم ممن في يده شيء من الرم ما أدرك عليه الا أن يكون ذلك قسما معروفا أنه إنما قسم اعني الثمرة وهم الذين قسموه فإذا كان كذلك فإن لكل من أراد قسم ذلك من اصحاب الرم ان يقسم له ذلك . قلت له فالوجه في ذلك ان اصحاب الرم من الخبورة يطنون السهم بكذا وكذا والمعمول

عليه في تلك الخبورة وإن ارض تلك الخبورة إنما تلك الأرض لمن كان له في ذلك الفلج ماء فإذا أطنى أحد من الناس من احد من اصحاب تلك الخبورة شيئا من الماء استحق ما يقع له من الأرض قال نعم ذلك الذي عليه الناس في الخبائر . وذلك جائز بينهم على ما يتعارفون بينهم . قلت له فمصالح الخبائر إذا أخرجت وشحب السواقي على المطنين أو على اصحاب الرم قال ذلك على ما أدركت عليه السنة في هذه الخبورة إن كانت السنة في مصالح الفلج وشحب السواقي والقيام به على المطنين فهو عليهم وإن كانت على اصحاب الرموم فهو عليهم . وعلى ما أدركت السنة فيه . قلت له فاذا احتاجت ساقية هذا الرم الى أن تمدر بتراب أو تصرج من اين يكون ذلك . وهل يكون ذلك من الرم الذي يجمع أهل ذلك الفلج قال نعم .

قلت له ولو كانت الأرض خططا تزرع . قال نعم مصالح الفلج من الأرض التي تجمع اصحاب الفلج من الرم إذا احتاج الفلج الى ذلك . قلت له فإن يبس الفلج حتى يحتاج ان يستقرح له فلجا أو غابت ساقية حتى يحتاج ان يستقرح له ساقية في أرض غيره بالثمن هل يباع من الرم في مصالحه في مثل هذا قال من قال يباع من الرم في مصالحه . وقال من قال لا يباع من الرم في مصالحه قال والسنة في السهام من الرموم من المياه أن ينقص كل سنة وتطرح الاموات ويدخل الاحياء فإذا لم يقسموا ولم تكن في يد من يده شيء من سهام الاموات جاز له أن يسقي مالم ينقصوا ويدخل في ذلك الاحياء .

مسألة : قال والسنة في الرموم أنه يقسم كل ثمرة ويدخل فيه الاحياء ويطرح الاموات وليس لأهل الرم ولا المطنين أن يزرعوه بغير

قسمة لأنه كل ثمرة يدخل فيه الاحياء ويطرح الاموات . قلت له فان أهل الخبورة المطنين اتفقوا على أن يزرعوها على القسمة الاولى والقسمة الأولى مقسومة على قوم شتى مجموعون في خبورة أو خبورتين واتفق الناس على أن يزرعوا على القسمة الاولى فطلب أحد هؤلاء الذين قد قسم لهم جملة أن يقسم له ماؤه هل على شركائه ذلك . قال لا هم على القسمة الاولى الا أن يتراضوا هم أن يقسموا ما بينهم من الأرض فلهم ذلك وإلا فهم على القسمة الأولى قلت له فإن كانوا قد قسموا هم القسم الذي قسم لهم في الاصل بينهم قسمة قبل هذه الثمرة وزرعوه وشرطوا أنه ثابت عليهم الى أن يقسم الخبورة ثم أراد أحدهم أن يرجعوا الى القسم الأول أله ذلك قال نعم يرجعون إلى القسم الأول إلا أن يتراضوا على القسم الذي قسموه أو على أن يقسموا بينهم هذه الأرض التي بينهم وإلا فهم على القسم الاول مالم ينقضوا الخبورة كلها . قال وإذا طلب احد من أهل الخبورة قسم الخبورة كان مطنيا أو من اصحاب السهام فإذا طلب نقض الخبورة . وقسمها كان على أهل الخبورة أن يقاسموه وينقضوا جملة الخبورة لان السنة في الرموم كذلك الا أن يتراضوا ولا يكون في تراضيهم ضرر على احد ولا ظلم لأحد فان كان من اهل هذه الخبورة احد حادث ليس مدخولا في هذه الخبورة واموات ليس مطروحين من هذه الخبورة وصح ذلك . فليس لمن في يده شيء من ماء هذه الخبورة أو ارضها كان مطنيا أو من أصحاب السهام أن يزرع في هذه الخبورة الا بمقدار ما يقع له من هذه الخبورة إذا حسبت جملة اصحاب الخبورة الحادثين في طرح الاموات من الخبورة فإذا حسبوا على ذلك احد مما في يده بمقدار ما

يقع له من جملة الخبورة فان كان يفضل في يده شيء من الأرض أو دخل فيه الحادثون ممن لم يدخل في الخبورة لم يكن له أن يزرع ذلك . قال وذلك من بعد أن يطلب القسم فلا يقاسمه من يزارعه من اصحاب الخبورة فإذا زرع ما في يده وقد علم أن انسانا من اصحاب السهام غير مدخول في الخبورة من غير أن يطلب القسم ويجهد في ذلك ويمنع كان ما زرع مما في يده لجملة اصحاب الخبورة .

مسألة : وعن أبي علي الحسن بن أحمد حفظه الله وما تقول في قوم لهم رم أرض بينهم قسموا بعضه لزراعة البر فزرع بعضهم سهمه . وترك بعض زراعة البر ليزرع فيما وقع له عظلما فأراد أن يزرع سهمه . ومنعه بعض اصحاب الرم وطلبوا قسم الرم ثانية لزراعة العظلم كيف الحكم بينهم . الذي عرفت أن الرم الارض تقسم كل ثمرة فمن أراد زرع سهمه ومن لم يزرع فما احفظ فيه شيئا الا اني لا يبين لي أن يكون موقوفا عليه إذا لم يزرعه والله أعلم . أرايت إن كان البر الذي قسموا لزراعته الرم بعد قائم وطلب الذين لم يزرعوا سهامهم من البر أن يزرعوا ما وقع لهم عظلما . وطلب الباقون أن يقسم العظلم قسمة ثانية كيف الحكم بينهم . الله أعلم وقد عرفت أنه يقسم كل ثمرة وإن كانت له سنة ثابتة يعرفونها كانوا على سنتهم .

مسألة : وقال موسى بن أبي جابر أنه كل من كان من أهل الرم فزرع في الرم . ولم يدع ذلك اصلا ولم يمنعه أهل الرم إذا طلبوا فجائز .

مسألة : واما الذي يفسل في الرم نخلاً وهو من اهل الرم فمعي

أنه قيل إن له مؤنته من في هذه النخل وعناءه حتى يستوفى ثم يكون لجميع اهل الرم . وأما إن كان من غير أهل الرم فقد قيل إن كان احيا مواتا فهو له خاصة . وليس هو لصاحب الرم . وإن كان في حياة فهو عندي بمنزلة المغتصب إن لم يكن له سبب ولا حجة .

مسألة : واما الأرض الموات إذا لم يصح لاحد فيها حق بملك أو رم فهى لمن احياها . واما اموال الناس ورمومهم فليس لأحد أن يتعدى عليها في حياة من ذلك ولا موات يسحقونه بحكم أموالهم على قول من يقول بذلك .

مسألة : وسألت عن رجل فسل نخلة في وادي في رم الى أن صارت نخلة قلت فهي لأهل الرم أو يستحق فيها من يفسلها شيئا . وقد فسلها برأي اهل الرم أو بغير رأيهم . وهي لأهل الرم دونه . وإن كان من أهل الرم وفسل في الرم في موات منه فقد قيل إنه لأهل وله أن يستغل من النخلة . حتى يستوفي ما عنى وغرم فيها ثم هي لجماعة أهل الرم وإن كان الفاسل من غير اهل الرم . وكان في موات من الرم فقد قيل إنها له دون اهل الرم . وهذه من عجائب المسائل في الرم وقد قيل إنه كان يتعجب منها بعض أهل العلم إذ يجعلونها لفاسلها إذا كان من غير أهل الرم أو لجماعة أهل الرم إذا كان فاسلها من أهل الرم والله أعلم . ما العلم في ذلك . وليس لأهل الرم ولا لجباههم أن يزيلوا اصلا من موضعه من الرم وإنما للجباة أن يمنحوا المنفعة من الرم بلا زوال أصل والحكم في ذلك معنا واحد . فسل برأى الجباة أو بغير رأى الجباة ولا يزول الأصل برأي الجباة الا أني اقول إنه إذا فسل برأى الجباة على أنه كان له الخيار إن شاء أخرج فسله إذا كان

من أهل الرم . وإن شاء كان في يده وهو لجماعة أهل الرم . حتى يستوفي ما عنا وغرم من ثمرة الأصل ثم هو لجماعة أهل الرم . واما الأجنبي فإذا احيا مواتا من الرم كان برأى الجباة على أنه له وقصد اليه على أنه له متملكا له به فقد جاء به في الاثر إنه له . وكذلك حفظنا الاختلاف في امر الاجنبي وصاحب الرم في هذا ولم نحفظ ولا يجوز معنا أن يزيل الجباة اصول الرم الذي لا يجوز للمحدث فيه الحدث وإنما للجباة ويجوز من امرهم أن يمنحوا الثمرة والمنفعة من الرم ما لم يكن في ذلك زوال اصل الرم . وأما إذا كانت هذه النخلة مفسولة في حياة من الرم معمور بغير سبب من رأي الجباة وإنما قصد الى ذلك الفاسل عن رأي نفسه فلا يبين لي في هذا القول أنه مثل الاول احدث في الموات الصحيح أنه من الرم والله أعلم . ان من كان له في الرم حصة في هذا الوجه إذا دخل بسبب الشركة والحصة له في المال أن يكون له الخيار إن شاء اخرج عمارته بلا مضرة على الأرض وان شاء كانت لجماعة اهل الرم . وكان له ما عنا وغرم من ثمرة النخلة الى أن يستوفي ذلك . واما الأجنبي ها هنا إذا قصد الى أرض معمورة مربوبة فتملكها لنفسه واخذها على وجه التملك لها . فهو عندي بمنزلة المغتصب وللجباة الخيار إن شاءوا اخذوه باخراج ذلك من الرم . وإن شاءوا ردوا عليه قيمة فسله من ثمرة النخل التي فسلها ولا خيار له عليهم في ذلك . فهذا ما يبين لي في هذه المسألة . وقلت إن كان وجب له فيها شيء . وقال إنه قد برى الى أهل الرم منها فيثبت هذا القول أو حتى يقول إنه قد برىء الى أهل الرم منها فثبت هذا القول حتى يقول إنه قد برىء مما يجب له فيها من حق أهل الرم منها هل يكون

له فيها عندي ذلك شيء مثل ما لو أخذ من أهل الرم إذ هو من أهل الرم وسواء فسل هذه النخلة في الرم وهو من اهل الرم أو من غير أهل الرم فقد مضى الجواب في ذلك . وإذا ثبت له فيها حق في ادائها باستحقاق منه لها كان براءته منها الى أهل الرم براءة لأن البراءة بمنزلة العطية . واما إذا كان الحق إنما هو له عناء في الرم فلا يبين لي أن يكون براءته منها الى أهل الرم براءة حتى يبرأ اليهم مما يستحق من الحق بسببها وإذا صارت لأهل الرم بوجه من الوجوه وإنما برىء منها إلى جماعة أهل الرم . وهو من اهل الرم فله حصته منها الا أن يكون قد برىء من حقه منها الى سائر اهل الرم غيره .

مسألة : قال في الخبائر التي تكون مياها مؤلفة في اللوح فيخرج على سنين أو كل ثمرة . وفي يد رجل من مطنية من رجل . فقال إذا كانت الخبورة إنما تقسم على الماء . فان لكل من في يده ماء فمات المطنى سهمه ان يدخل غيره في الخبورة في اللوح ما لم ينقص اللوح . وقال ذلك بمنزلة الماء من السهام من غير الخبائر وأما إذا كانت القسمة إنما تقع على الأرض فليس ذلك بمنزلة الماء ويقسم كل ثمرة ولا يدخل هو الحي مكان الميت . قال والخبورة إذا كان يجري قسمها على الماء فهي بمنزلة المياه قلت له فان لي شريكا في خبورة كلنا فيها شركاء قد علمت أنه قد مات من الخبورة قوم وإنما اعطي عما في يدى من الخبورة من الاحياء ادخل الاحياء مكان الاموات هل لي أن اشارك من قد علمت أنه قد مات من عنده أم حي لم اعلم أدخل احدا مكانهم أو لم يدخل . قال نعم إذا كان يحتمل أن يدخلوا من حيث لا يعلم جاز ذلك . قلت له فان لي شريكا كلنا في خبورة . قال نعم إذا اديت

عنما يلزمك فاحب الّتي أن تقل لشركائك أن يدخلوا احياء عنما يلزمهم . فان لم يفعلوا لم يكن عليك الا أن تعلم أنهم يسقون ما لا يؤدون عليه ولا يسعهم سقيه فعليك أن تنكر عليهم قلت له فمتى يعلم هؤلاء الذين أعلم أنهم يزرعون في أرض هذه الخبورة ولا يدخلون الاحياء مكان الاموات ولا ينقضون الخبائر هل لي أن أبايعهم . واقتضي منهم من هذه الخبورة . قال فقد اجازوا في الرموم إذا كان يحتمل أنهم يدخلون الاحياء حيث لا تعلم ويحتمل أن يكونوا أدخلوا فيها بوجه حق الا أن الرموم غير الاصول فاعلم ذلك .

مسألة : وعن رجل أراد أن يزرع في الرم فكره أن يضمن بالقعادة فطلب الى رجل آخر ضمن بالقعادة فمنحه شيئا مما أخذه بالقعادة هل يصلح ذلك ولا يلزمه هو شيء من القعادة . فاقول نعم إن شاء الله لان هذا إنما يزرع فيما قد ضمنه الذي اعطاه . قلت فما تقول إن هو لم يمنحه ذلك ولكن اقعده شيئا مما هو في يده لمن تكون القعادة لهذا الذي اقعده أو لأهل الرم . فأقول والله أعلم إن كان ولاه ذلك تولية فهو لأهل الرم . وإن كان اقعده لنفسه فعندي ان يكون له .

مسألة : وقيل في الصبي الذي يولد من أهل الرم وفي الرم زراعة ثم يموت من قبل أن تحصد الزراعة إنه لا سهم له في هذه الزراعة فان مات من بعد أن حصدت الزراعة ولو لم تقسم الزراعة . فله سهمه من هذه الزراعة وإن ولد من قبل أن تقسم الزراعة ولو كانت قد حصدت ثم حيي إلى أن قسمت الزراعة واخذ من اخذ سهمه ثم مات . كان له سهمه الذي قد استحقه .

وقيل إذا ولد المولود من اهل الرم من قبل أن تقسم الزراعة يعني في ذلك السهام على اهل الرم . فما لم تقسم السهام على أهل الرم ويأخذ من يأخذ منهم سهمه . فللمولود حصته في ذلك . وكذلك الكبير والذي يصح أنه من أهل الرم فله حصته في زراعة الرم ما لم تقسم بالسهام على أهل الرم . ويأخذ منهم حصته فإن ولد مولودا وصح احد من أهل الرم أنه من أهل الرم وقد قسمت السهام على أهل الرم وأخذ من اخذ سهمه لم يكن لهما في ذلك شيء وله فيما يستقبل وكذلك الوصية وقيل في الصبي إذا ولد وقد قسم شيء من زراعة الرم . وشيء لم يقسم أن له فيما لم يقسم سهمه إذا كان من أهل الرم .

مسألة : وقال في قبيل الرموم إن الماء يقسم كل سنة يطرح الاموات ويدخل الاحياء واما الارض مثل الاطوى . ونحوها كل ثمرة تنقض بذلك جرت السنة فيها فإذا لم يقدروا على مقاسمة جميع الشركاء واحتاج من له فيها أن يزرع لم يجز أن يقاسم سائر الشركاء . ولا يدخل معهم في قسم ذلك وإنما قيل ارخص ماله أن يفعل إن يتحرى بمقدار حصته ويزرع بمقدار ذلك ولا يجوز له أكثر من ذلك .

وقال من قال إنه ضامن لما أخذ من تلك الزراعة لجميع أهل الرم . قلت له فإن كان في يده خبورة لعشر انفس سهام وقد ماتوا هل يجوز له أن يدخل من اهل الرم ممن يعلم أنه لم يكتب ويجوز أن يزرع على تلك الخبورة إذا اتمت بالداخلين فيها واخذها منهم على سبيل الطناء . قال هكذا عندي . قلت له فان ادخل من سائر اهل الرم من غير نسول اهل تلك الخبورة التي قد ماتوا هل يجوز له ذلك قال هكذا عندي .

قلت له فان ادخل الاحياء في تلك الخبورة واخذها منهم على سبيل الطناء هل له أن يسحب الساقية ويوردها المزارع من غير اتفاق أهل الرم كلهم . قال هكذا معي إنه يجوز له ذلك لان ذلك حق له قد ثبت . قيل له فان كان في يد رجل خبورة ماء من ماء ذلك الرم . يقول إنه يؤدي عليها السهام هل يجوز لي أن اطنيها منه قال معي إنه إذا كان معنى السنة في البلد في ثبوت الطناء . وكان هذا الماء في يد هذا الرجل على ما لا يعلم أنه ظالم فيه واحتمل صواب ما هو في يده فلا بأس بالانتفاع بما في يده من طناء أو هبة حتى يعلم أنه باطل وأنه لا ينصف فيما هو عليه . وإن ترك الانصاف منه في ذلك يحرم ما في يده وعندي إذا كانت تلك السنة إنها طناء . وإذا كانت السنة أنها لكل واحد ما في يده يزرعه لم يكن له إن يدخل ما لغيره في ماله .

مسألة : وإذا كان رم لقوم من العرب واثارة لهم على قول من قال بالرم . فقد اجاز بعض لواحد منهم أن يزرعها إذا كان من أهل الرم ولم يكن الرم مقسوما وبعض لم يجز ذلك الا برأى الجباة والاختلاف في هذا اكثر .

مسألة : واما الذي يفسل نخلاً في الرم وهو من اهل الرم . فمعي أنه قد قيل أن له مؤنته من هذه النخل . وعناؤه حتى يستوفي ثم يكون لجميع اهل الرم . وأما إن كان من غير أهل الرم فقد قيل فيه إنه إن كان أحيا مواتا فهو له خاصة وليس هو كصاحب الرم . وان كان في حياة فهو عندي بمنزلة المغتصب إن لم يكن له سبب ولا حجة .

مسألة : والذي اعطاه الجباة ارضا من الرم ليزرعها . وزرع فيها وفسل . فان كانت سنة البلد في الرم إنهم يفعلون ذلك جائز معهم

ذلك في السنة مما هو جائز في السنة هو جائز لهم . وله ما لم يخرج ذلك من الموجود من سنة ذلك الرم إذا كان من اهل الرم أو له فيه سبب كان له في عمارته التي عمرها من غلتها قدر عناه ونفقته . وكان الغرس والعادة لاهل الرم على سبيل ماتجري به السنة فيهم . وان كان ليس من اهل الرم ولا له فيه سبب . فلا عناء له ولا غرم الا أنه يختلف في البذر ومعي إن عطية الجباة إذا ادخل بسببها كان ذلك عندي سبب له إذا كان إنما اعتمد على الدخول في ذلك بعطيتهم ويري أن ذلك جائز له بسبب ما يقال في ذلك من الرموم .

مسألة : واما الذي يقتعد من عند رجل من جباة قوم من رمهم ولم يجد فيهم ثقة يسلم اليه فمعي إنه إذا لم يجد ثقة يسلم إليه ما يستحقه اصحاب الرم يقسمه الثقة فيهم كان عليه هو ان يسلم الى كل ذي حق حقه يقسمه بينهم على مايوجبه الحق ولا يسلمه الى غير الثقة والمأمون على ذلك الذي لا يشك في امانته .

مسألة : وقال إذا كان رم لقوم فحفر فيه رجل منهم بئراً أو عمر فيه عمرانا فذلك لجميعهم ولهم أن يردوا عليه بقدر عناه . وأما إذا كان من غير أهله ففسل فيه فسلا أو عمر فيه عمارا ةادعاه لنفسه فهو أولى به . قلت وإن لم يدعه على أهل الرم . قال نعم قيل هذا في الرم خاصة .

مسألة : وإنما عرفت أن اصحاب الرم إذا كان لهم رم مما يزرع وأراد من له الحصة أن يزرع فيه بقدر حصته فقد عرفت أن له ذلك ما لم يأخذ في زراعته أكثر من سهمه . فان أخذ في الزراعة اكثر

من سهمه حسب غرامته في الزراعة ومؤنته فأخذها وما بقى بعد ذلك فبين شركائه اعنى أهل الرم والله أعلم .

مسألة : وفي جواب ابي الحسن علي بن عمر وسألته عن الرموم هل يجوز الزراعة فيها لمن له فيها حصة فقال له إن يزرع بقدر حصته . وحصة من يعطيه حصته إذا لم يجد من يقسم له حصته وتكون نيته أنه متى طلب منه القسم لم يمتنع . .

مسألة : وقال أبو ابراهيم محمد بن سعيد إنه سأل ابا خليد رحمه الله عن رجل زرع في الرم وهو من اهل الرم قال يجوز له ذلك . وحفظ الحسن بن علي عن والده أن موسى بن جابر افتى هاشم بن غيلان وذلك أن هاشما سأله فقال اني اخرج الى الفليج وهم يزرعون في الرم فهل يجوز لي أن آكل من عندهم من ذلك . فاجاز ذلك موسى وقال إن كل من زرع في رم وهو من اهله فجائز له ما لم يدع ذلك اصلا لنفسه أو يمنعه اهل الرم إذا طلبوه . وعن الشيخ أبي ابراهيم في العامل يكون من غير اهل الرم يعمل لرجل من أهل الرم قال لانه أجير .

مسألة : وعن ابي الحواري وعن الذين يزرعون هذه الرموم وانت تعلم إنها رموم قوم وعندهم الاشجار مثل الفجل والقثاء . ومثل العلف ومثل الحب اطعموك من الشجر الذي عندهم والخبز واعطوك العلف . فعلى ما وصفت فكل ما اعطوك واطعم دابتك حتى تعلم أنهم يزرعون تلك الرموم بغير رأي اهله .

مسألة : عن أبي الحواري وعن بلد فيه مزارع خارجة من البلاد

إذا أكثر الماء عندهم زرعوا فيها فقائل يقول إنه مساح للفلج . وقائل يقول بعضها رم مثل الرموم وبعضها مساح للفلج . فعلى ما وصفت فإذا كان المساح لاهل الفلج والرم لاهل الفلج . فمن أراد أن يزرع فيه من أهل الفلج جاز له أن يزرع فيه بقدر حصته منه فان كان الرم لغير أهل الفلج لم يجز لأحد أن يزرع في هذا المزرع حتى يصح معه امر هذا المزرع . ومن أراد من الناس أن يزرع في هذا الرم فيكون ذلك برأى الجباة من أهل الرم يمنحوه من الماء . والرم إذا كان الماء رما والأرض رما فإذا أراد أهل الرم أن يزرعوا رمهم كان ذلك بالقسمة ليس لأحد أن يأخذ الخيار لنفسه متغلبا على ذلك والله أعلم بالصواب .

مسألة : قال ابو سعيد إنه يحفظ في الباني والزارع في الرم إذا كان من اهله إن له اجرة عنايه وانفاقه والزراعة والبناء لجميع أهل الرم وأما إذا كان من غير اهله كان له البناء والزراعة . قال ولو أن السلطان الجائر بنى مسجدا في ارض خراب في الرم ثبت البناء عندي وترك بحاله فإن خرب المسجد لم يعجبني أن يجدد لان السلطان ليس بحجة ولا منه حجة إذا كان جائرا في مثل هذا في معنى البناء . وإن قال قائل باجازة تجديد ذلك البناء للمسجد في هذا الرم لم يبعد عندي ذلك . قلت له فما تقول في السلطان الجائر إذا عمر عمارة في رم موات هل يكون له العمارة إذا كان من غير اهله . قال عندي إن السلطان الجائر في ظاهر الامر غاصب للرعية بقدرته عليهم ويخرج في ثبوت ذلك معنى الاختلاف . ففي بعض القول يخرج أن البناء له وهو كغيره لأنه لم يحدث شيئا خلاف الغير بغير اباحة . وفي بعض القول

إنه لا يثبت ذلك لأنه في الاصل مغتصب وعلى هذا القول يخرج القول فيه كما قيل في الغاصب إذا بنى في أرض غيره وكما قالوا في الصوافي إنها لجميع أهل الاقرار في بعض القول لم يبعد معنى القول الاول في الرم في بعض القول إنها لجميع المسلمين خاصة . فعلى هذا القول يشبه القول الآخر وهذا على ما يخرج من القياس والتساوي والاشباه لا يؤخذ منه الا ما وافق الحق .

الباب الخامس والعشرون
في بيع الرم وقسمته

وروى عن عمر بن محمد أنه أجاز بيع الروم في صلاح فلج اهل الرم إذا كان الفلج رما لأهل ذلك الرم .

مسألة : وقيل في الروم الماء والأرض يقسم على الذكر والأنثى ثم يجعل اصولا تتوارث وتباع وتشترى .

مسألة : وكذلك قسمة الاثارة لا نرى قسمها فإذا هم قسموها ومات على ذلك من مات منهم ثبتت القسمة ولم تنتقض .

مسألة : ووجدت من رأي المسلمين إنه لا يجوز بيع الرم الا في صلاح الرم لا غير ذلك .

مسألة : قلت له فان يبس الفلج حتى يحتاج الى أن يستقرح له فلجا أو غابت ساقيته حتى يحتاج إلى أن يستقرح له ساقية في ارض غيره بالثمن هل يباع من الرم في مصالحة في مثل هذا قال من قال من تباع من الرم في مصالحه . وقال من قال لا يباع من الرم في مصالحه .

مسألة : عن أبي الحواري وعن قوم لهم رم يجمعهم فبعض ذلك الرم يباع ويشترى وبعض لا يباع ولا يشترى وهو مشاع كله الا أنه رم قد باعه اصحاب السهام واشتراه آخرون بالجهل منهم والعمى وورثه وارثهم . فعلى ما وصفت فقد جاء الاثر من العلماء ولعله عن

النبي ﷺ أن الرم لا يباع ولا يشترى فمن باعه واشتراه فقد فعل ما لا يحل له وحرام ذلك عليهم جميعا فمن عرف ذلك من ورثتهم لم يحل له أن ياكل ذلك الرم الا أن يكون ذلك الرم بيع في صلاح ذلك فقد اجاز ذلك بعض الفقهاء ان يباع الرم في صلاح الرم .

الباب السادس والعشرون
في بيع الرم وطناه

وعن فلج فيه سهام معروفة لناس معروفين ثم هي اليوم في يد اناس معروفين يسقون بها ويتبعونها الى مائة سنة وتشترى منهم على هذه الشريطة . هل يلزمه لاصحاب السهام طنا كل ثمرة أو كل سنة أو ما في السهام التي قد طفي ذكرها ونسي خبرها من هذه الافلاج . قال إذا كانت سهام روس فلا يجوز بيعها بذلك جاء الاثر ان الرموم لا يجوز بيعها وقد أجازوا طناها إذا كان طناها له مدة معروفة بثمن معروف يثبت ذلك مالم يعلم أن في ذلك الطناء سهام روس احد ويموت صاحب السهم فاذا مات صاحب السهم طرح سهمه وانتقض ذلك الطناء وما لم يعرف الوجه في ذلك فمن كان في يده شيء فهو أولى به حتى يصح عليه فيه حجة تبطل حجته منه معه . أو يصح معه أنه حرام من وجه لا يجوز التمسك به .

مسألة : ومن جواب محمد بن المسبح وعن بيع شجر الرموم فاذا باعه جباههم جاز ذلك ولا يباع ما فيه معايش لهم مثل السدر وامثاله . وأما ارض الرم فاذا باع جباههم لما فيه ارضا لهم منفعة لمثلهم جميعا جاز ذلك لهم .

مسألة : قال ابو سعيد رحمه الله ان الرم لا يجوز بيعه من الأرض .

مسـألة : وكذلك من كان في يده شيء من هذه السهام فمات وتركها بين ورثته وقسموها وتمسكوا بها وهم يعلمون إنها سهام رم بين اهلها فلا يجوز بيعها . وقد اخبرني ابو ابراهيم عن موسى بن علي رحمه الله أنه كان ينقض السهام على اربع سنين . ولا شك في اربع سنين يموت بشر ويولد بشر فمن كان في يده ما في هذه السنين تمسك به الى ان ينقض وإذا جاز هذا في أربع سنيين أو سنة جاز في اكثر من ذلك والله أعلم بالصواب .

مسـألة : قال غيره المياه تنقض كل سنة واما الأرض فتقسم كل ثمرة ويدخل الاحياء ويطرح الاموات هكذا حفظنا .

مسـألة : محبوب اجاز بيع الرم وتمليكه .

مسـألة : ولا يجوز بيع الاثارات ولا الرموم ويجوز بيع الخطط إذا كانت اصولا تقسم على المواريث . وروي عن عمر بن محمد أنه أجاز بيع الرموم في صلاح الفلج فلج أهل الرم إذا كان الفلج رما لاهل ذلك الرم . وأما في بناء مسجدهم الجامع فلم يجز . قال قد يكون يأخذ من رم ذلك البلد من هو في بلد آخر ولا يلزمه في بناء المسجد شيء . واما في حفر صلاح الافلاج فجائز لان الفلج والرم الذي بيع يجمع من في البلد وغيرهم ممن يسكن بلدا اخر .

مسـألة : وسألت ابا الحواري عن اهل بلد لهم فلج وهو رم . اخذوا حفارا بحروا لهم فلجهم وفيهم فقراء ضعاف وارامل وايتام واغياب وفيهم الضعيف الذي لا يقدر على شيء . وقد عجز عن نفسه ولا يقدر على اداء حفر الفلج من الفقراء وفلجهم هذا رم يجمع

الاغياب والحضر واليتامي أو الارامل ولهم ارض تجمعهم هذا وهي لهم لمن كان له في الفلج سهم فله في ذلك الرم ايضا وهذه ليس ينفعهم شيء ولا لهم فيها غله ولا مرفقة فباعوا شيئا من هذه الارض الرم وحفروا فلجهم بثمنها وذلك يدخل رفعه على الاغياب والفقراء جميعهم هل يجوز بيع هذه الأرض الرم . قال بيع الرم لا يجوز .

الباب السابع والعشرون
في طناء الماء من فلج الرم

ومن جواب موسى بن محمد وعن رجل اطنا من عند أهل الفلج خبورة من رأس الفلج وهو لعله أراد الجملة وهو للجملة منهم الغائب ومنهم اليتيم على أنه يعطى الطنا في حفر الفلج هل يجوز له ذلك على ان اليتيم والغائب ليس لهم وكيل وكيف يفعل بحصص اليتيم والغائب . فلا يؤمر بذلك وقال من قال من المسلمين من كان عليه شيء من فلج لم يعرف أهله فيؤدى في حفر الفلج .

مسألة : وعن الرجل يطني اثرين من ماء السنة على شيء معلوم . فيزرع على الماء ويخص عليه ثم حدث في الماء زيادة أو نقصان هل لأحدهما الرجعة قبل الزراعة أو بعدها . فعلى ما وصفت فهذا لا يجوز فيه الجهالة والزيادة للمطني كذلك عليه النقصان والمحافرة على صاحب الأصل . وهو المطني الا أن يكون حدث في الفلج حدث من هدم أو طين بعد هذا الطناء فإذا اختلفا في ذلك انتقض هذا الطنا والخيار في ذلك للمستطني إن شاء قام بصلاح ما حدث في الفلج وإن شاء رد الماء على صاحبه وعليه حساب ما يبقى من الزمان يرده على صاحب الماء . وإن اختلف في الطين فالطين قديم حتى يعلم أنه حدث مع المستطني فان تشارطا عند الطنا على الحفر فالشرط ثابت لان هذا يجوز فيه الجهالة .

الباب الثامن والعشرون
ما يجوز الانتفاع به من الرموم وما لا يجوز

وعن صرم في الرم أن اخرج مخرج من خوصه أو حطب فاما الشيء الواقع منه في غير حصن فذلك جائز لكل من اخذه . وأما ما يخرج منه فان كان من اهل الرم ولم يكن فيما اخرج مضرة فلا بأس إن شاء الله .

مسألة : واما تراب الرم والانتفاع به لمن كان له فيه سهم أو لم يكن له فيه سهم . فمعي إنه قد جاء في ذلك معاني الاختلاف واضح ذلك عندي أن يقتفى في ذلك ما أدرك من سنتهم . في الرم إن كان مباحا للجميع فهو كذلك لاصحاب الرم . وإن كان غير مباح فيما ادركت السنة فيه وكان محجورا وهو عندي ملك فلا تطلقه الا اباحة بحل أو سنة أو وجه من الوجوه .

مسألة : وعن السدر إذا كان في الرم هل يجوز لأحد من غير أهل الرم أن يخرط منه غسلا . قال نعم . قلت فإن كان حاملا هل يخرط منه غسلا أو يأخذ نبقا[1] .

مسألة : وعمن حمل من تراب العقر واما ما ذكرت من تراب العقر . فقد بلغنا أن رجلا حمل من تراب عقر نزوى فجاء رجل من أهل نزوى فحرم عليه ذلك فوصلا الى محمد بن محبوب رحمه الله . فقال محمد بن محبوب للحامل اذهب الى اللوح الذي فيه سهام أهل

(١) لم يكن له جواب

القرية فانظر ما يقع لهذا من ذلك التراب فسلمه اليه ولم يحرم عليه نصيب من لم يطلب اليه . وقيل إنما قال محمد بن محبوب غضبا منه على الطالب الذي منع الحامل من التراب . وبلغنا عن موسى بن علي رحمه الله . وقد ذكروا له في تراب العقر . قال غيره كل موات من الرموم فجائز أن يحمل من ترابه من عقر أو غيره . ومن جواب موسى بن محمد وعن رجل يقطع خشبا من البر ومن رم لاهل القرية مثل غاف أو سدر أو ما يشبهه من الشجر الكبير بغير رأيهم وماترى ان اذن له منهم رجل واحد أن يقطع أعليه اثم أم لا فاما السدر والنخل فلا وقد رخص في غير ذلك للمحتطب .

مسألة : قال ابو الحسن ان الرجل ولو لم يكن من أهل الرم ان ينتفع بالخوصة من الرم ما لم يضر بالفسلة . قلت له فيخرج خوصة كلها من نواخي الفسلة قال لا ولكن يشجر من الخوصة الورق وينتفع به ولا يقطع الخوصة .

مسألة : واما الذي يجد الفسل . وهو قد حمل وهو في الرم فالرم معنا حق لاهله وما اثمر فيه من النخل فهو لأهل الرم الداخلين في الرم . وليس لأحد ان ينتفع من ثمرة نخل الرم الا برأي اهله على ما يوجبه الحق ولو كان الرم في الصحاري فإذا كان رما صحيحا فهو لأهله وأما لم يصح انه رم وكان بهذا النخل في الموات من الأرض من غير أن يكون ذلك من عماره أحد وإن لم يصح أنه رم فذلك جائز لكل من ينتفع به من غير أن يضر به .

مسألة : وعن رم من اعراض البلد لفخذ من العرب فاستشار

رجل من البلد من أهل الرم بعض جباة الرم واحدا منهم وحمل ترابا الى زرعه . قلت يجزي ذلك أو يستشير جميعهم . فإذا كان الرم ما يعمر فلا يجوز اخذ التراب منه الا أن يصح يكون من مصالحه ولا يجوز في ذلك رأي الجبهة . وإن كان من الخرابات مثل العقود والطواهر جاز ذلك إلا أن يكون مجتمع على حجره من اهله والاكثر يحجرونه . فإذا حجره الاكثر لم احب التقديم فيه كان خرابا أو غير خراب

مسألة : مما يوجد عن ابي المؤثر رحمه الله وعن ممر السواقي في الرموم وزراعتها . وسكنها وحمل الحجارة والطين والحطب منها قال أما زراعتها فلا يجوز الا برأي الجبهة من اهلها أو منحة الجبهة كما اجازوا من ذلك واما ممر السواقي والسكن وعمل الحجارة والطين والحطب فلا بأس بذلك إذا كان اهلها لا يمنعون ذلك فان منعوه فلا يجوز الا باذنهم . وإن كان مباحا معهم فحرم واحد منهم حصته فحمل منه حامل أو سكن فلا بأس عليه ويعطى الذي حرم وحده قيمة ما اخذ منه بقدر حصته وإن كان اهل الرم يمنعون ذلك وإنما يرخص في ذلك الاقل منهم . فليس له أن يحدث عليهم حدثا ولا يأخذ من رمهم شيئا . ومعي انه أراد الا باذنهم واما ممر السواقي فاني اكره ذلك مخافة أن يثبت عليهم من بعده ما ليس عليهم .

زيادة من كتاب المصنف وعن رجل وجد في رم فلجا في باطن الأرض وله مجاري ما يكون حكمه له ولهم . ففي ذلك اختلاف فقال من قال إنه لأرباب الرم على سبيل الرم . وقال من قال إنه للأرض التي يسيح عليها وقال من قال إن كان جاهليا فلمن وجده وإن كان اسلاميا

فهو له . وإن لم يكن له مجاري فلا يتعرض له وقد كانت المسألة الأولى جرت في ايام القاضي نجاد فراى لمن ساح على ارضه وهو اكثر القول . رجع الى كتاب بيان الشرع .

الباب التاسع والعشرون
في الصحارى والفلاة عن ابي الحواري

وعن الصحراء والفلاة يكون فيها الشجر الكثير هل يجوز للناس قطعها قطع ذلك الشجر ويبيعونه على الصحاب المعدن وذلك الشجر يدعيه قوم . أو لا يدعيه احد فقد قالوا ما لا يحمى ولا يمنع من الاشجار فلا بأس بقطعه وبيعه . وإن كان شجر قد سبقت لقوم فيه دعوى وقد كان لهم فيه حماية فلا يجوز ذلك وإن كان مما لا يحمي أو لا يمنع من الظواهر والصحراء فلا بأس بقطعه وبيعه من الشجر وذلك إن له اهل يمنعونه وإن كان يمنعه من ليس له فيه حق لم يحرم منع ذلك الانتفاع به لمن أراد ذلك . وكذلك إن كان له أهل ولا يمنعونه ولا يحمونه فقد اجازوا لمن انتفع بذلك الشجر وقطعه للبيع وغيره والله أعلم بالصواب .

مسألة : ومن الاثر اخبرني سعيد بن محرز عن محمد بن هاشم أو من يثق به إن منير بن النير نزل الى هاشم بن غيلان وكان يقطع لجمل منير السدر ويقول منير للقاطع اكثر فقال له محمد بن هاشم أو غيره اليس يكره قطع السدر فقال إنما يكره ما خرج من السدر . واما اشياء الناس فلا .

مسألة : سألت محبوبا عن قطع الشجر المثمر قال إن ذلك ليكره وإن قطعه رجل . ليس يهلك ولا ياثم إن كان يريد به صلاحا .

مسألة : قلت له فمن قطع شجراً ذا ساق من المواضع البارزة

مثل الحلي وغيرها ما يلزمه . قال معي انه إذا أراد التوبة في مثل هذا لزمه الاستغفار ولا يبين لي عليه فيه غرم لان الأصل غير محجور بمعنى الملك لأحد . وإنما ممنوع الضرر والضرر لا ضمان فيه في مثل هذا .

مسألة : ومكروه قطع الشجر نسخة السدر مثل الفلاة والوديان وإنما يجوز قطع ما زرع الانسان فله أن يقطع .

مسألة : ومن خرط من السدر التي في الشراج غسلاً يغسل به أو اشتراه فمن يبيعه فلا بأس به من مواضع الرعي الا ما كان من المحجور من العمار والقرى فلا يجوز الا برأي أهله .

مسألة : ومما يوجد عن مجاهد عن علي بن ابي طالب قال قال رسول الله ﷺ «إنه اخرج فنادى من الله لامر رسول الله لعن الله من قطع سدرة» قال أبو معاوية ما قال رسول الله ﷺ فهو حق كما قال . ومن لعنه رسول الله ﷺ فهو ملعون فإن كان رسول الله ﷺ قال هذا فانما هو عندنا في من قطع سدر الناس بغير رأيهم وتعدى عليهم وظلمهم فهو ملعون وهذا موافق لكتاب الله وقد قال في هذا في سدرة أو سدر مخصوص . ومن غيره قال وقد قيل إن هذا السدر الذي في الموات غيره مربوب .

مسألة : وسألته عن العظلم إذا نبت في ارض غائبة مثل العظلم أو العظلمتين أو الثلاث هل يجوز ذلك من ارض غيره . قال إذا لم يكن أهله يمنعونه جاز ذلك لمن يجزه ما لم يكن يمنع . قلت له ويجوز أن يجز العظلم من الخرابات قال نعم ان شاء الله . وكذلك من الأرض التي غير مربوبة مثل الجبال والأودية .

مسألة : وعمن خرط من السدر التي في البرية غسلا ليغسل به أو لينتفع به جائز ام لا . فارجو أنه إذا كان من المباح فجائز .

مسألة : وعمن قطع من السدر من البرية خشبة ايجوز له ذلك ام لا . قال معي إنه قد قيل إن ذلك مكروة إذا كان مضراً بالسدر منهيا عنه ولو كان مباحا لا رب له .

مسألة : والنخل الحامل التي في الموات فجائز لكل من انتفع به من غير ان يضر به .

مسألة : قال ولا يجوز قطع خوص النخلة النابتة في الوادي واما من قطعها فلا ضمان عليه . زيادة من المصنف .

مسألة : وعن اعراب يكونون حول القرية يقطعون الشجر للاغنام هل لاهل القرية منعهم إذا كانوا يضروا بالاشجار وفيها مرافق لاهل البلد . قال ما كان اثارة لاهل البلد فلهم أن يمنعوهم من قطعه وما كان ليس لهم اثارة لاهل البلد فليس لهم أن يمنعوهم من قطعه والاثارة ماكان قد سبق فيه العمران . وأما الظواهر الموات التي لم يسبق فيها عمران لأحد فتلك موات .

مسألة : من غير كتاب الشيخ محمد بن ابراهيم بخط القاضي أبي زكريا يحيى بن سعيد . وسألته عن واد فيه شجر سدر ونخل وغير ذلك وليس عنده من يحفظه . وهو لقوم معلومين يعرف كل اناس ما له هل يجوز لمن مر به ان يأكل منه . قال لا يجوز . أو يحمل منه قال لا يجوز الا بأذن أهله وان كان لم يغرسه أحد فالذين حموه أولى

به . ولا يجوز الا باذنهم . وفي نسخة وعن من غرس في واد قرعة
أو قثاء وكان فقيراً هل يسعه ذلك . قال الذي وجدت إن الوديان
التي بين القرى لا يجوز فيها ذلك الا أن يكون واد خارجا من القرى
ولم يكن لأحد فيه عمران . فذلك جائز إذا خرج فيه أرضاً يزرعها
أو يبيعها والله أعلم .

الباب الثلاثون

في الوديان ومن جواب أبي الحواري

وعن الوادي يخرج فيه الرجل ارضا يزرعها ويبيعها . هل يجوز له ذلك . فاما الوديان التي بين القرى فقد قالوا لا يجوز ذلك . الا أن يكون الوادي خارجا من القرى ولم يكن لأحد فيه عمران فذلك جائز لمن احيى فيه واخرج ارضا يزرعها ويبيعها .

مسألة : بخط عثمان وإذا حمل السيل الضاحية فمكانها لصاحبها احق بها .

مسألة : وعن ابي الحواري فالذي حفظنا من قول المسلمين أن أودية القرى التى تكون عليها الأموال ليس لأحد أن يحدث فيها حدثا لكى لا يتكى السيل على اموال الناس أو منازلهم أو يكون في ذلك مضرة على جيرانهم وليس لهم ذلك ولو كان بالموضع لم يكن لهم أن يعملوا عملا يكون فيه مضرة على احد من الناس فافهم ذلك ان شاء الله .

مسألة : وعن محمد بن روح وعن صرمة في وسط الوادي توقع عليها رجل فخشاها وأكل جذبها ما يلزمه في ذلك فقيعان الأودية ليس لأحد وإن فرق قيمتها على فقراء ذلك البلد كان احب اليّ .

مسألة : وسألته عن رجل أكل تمرا أو نبقا في الوادي هل يجوز له طرح العجم في الموضع . قال الوادي فيه مضرة ان نبت قلت لا . قال فان لم يكن في ذلك مضرة فنقول انه مثل اموال الناس فقد قيل إنه

يجوز الانتفاع في اموال الناس بما لا مضرة فيه من الدواب يجعل في الموضع والنزول فيه ما لم يتخذ حجة أو يتخذ مسكنا ونحو هذا من معنى قوله .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري وعن الوديان التي في القرى ما نبت فيها من الشجر هل يجوز قطعه فأما هذه الوديان التي في القرى فالذي يجوز قطعه من الشجر ما لا يحمى ولا يمنع مثل الحبن والأسل والحلف وأشباه ذلك وأما ما كان مثل النخل وما كبر من الاثب الذي يحمى عنه ويمنع فذلك لا يجوز قطعه . وأما الوديان التي خارجه من القرى ولا يدعيها احد فلا بأس بما فيها من الشجر من صغار وكبار . وكذلك ما نشأ في غدرانها من النخل فلا بأس بالانتفاع بثمرتها الا السدر يوكل ثمرته ولا يقطع شجره .

مسألة : قال وقد قيل لا يجوز قطع النخل من المباحات مثل هذه الغدران التي في الاودية المباحة . وأما المحمى فذلك الى اربابه . وكذلك ما كان من الرموم . فذلك الى اربابه امره وليس هو بمنزلة المباحات .

مسألة : والاودية لله تعالى وإذا كانت خارجة من القرى لاتثبيت لأحد جاز للغني أن يأكل منها والفقير وفي ذلك اختلاف في أمر الغني وأما الجبال فلا أعلمها ملكا ولا سبيلا وجائز للغني والفقير ايضا الاكل .

مسألة : ومن قطع اغصان سدرة من الوادي فاخذ الورق وترك الشوك فاخذه انسان فقيل إنه يلزم من اخذ قيمته للفقراء على قول والله أعلم .

مسألة : والسماد الذي يكون في الأودية يحمله السيل . فارجو أنه لا بأس لمن احتاج إليه إذا لم يعرف طالبا يرجع اليه .

مسألة : وعن هذه الفسل التي توجد في الظاهر والجبال والمفاوز والنخيل ايكون سبيله سبيل الملك أم يجوز الانتفاع بشيء من خوصها وثمرها وليفها . وكذلك الفسل الذي يوجد في الأودية المنفردة عن القرى . الذي عرفت أن ما كان في الأودية البعيدة من القرى فجائز الانتفاع منها للغني والضعيف . ما لم تكن ملكا متقدما . واما الذي في اودية القرى فجائز للفقراء وحدهم وإن انتفع الغني منها بشيء تصدق بقيمته .

مسألة : وعن أبي سعيد فيما احسب وأما الذي احيا أرضا في الوادي تشتمل عليه القرى فمعي أنه قد قيل إن ذلك له جائزا إذا كان في قرار الوادي وإنما يمنع المضرة خوفا أن يضر باموال الناس من الاحداث التي تحدث عليها مما سفل وعلا .
وقال من قال لا يجوز شيء من الوادي ويترك بحاله للممر المائي فان زرع فيه زارع كانت للفقراء وكان له من ذلك عناه لدخوله في السبب ونفقته . وقال من قال إن هذا الوادي حكمه للاموال التي تشتمل عليه لكل مال مما يليه الى نصف الوادي من هذا الجانب والآخر مما يليه الى نصف الوادي وإنما ممر السبيل في اموالهم كممر الانهار في السواقي في اموال الناس في ثبوت الحكم .

مسألة : ومن جواب أبي الحسن رحمه الله وذكرت في سدر الوادي هل يجوز لأحد أن يقطعه يستنفع به فقد سمعنا في الرواية عن

النبي ﷺ لعن رسول الله ﷺ ـ قاطع السدر ويذكر اللعن ولم نعلم في الرواية ويذكر مستثنى الشكل ولا غيره الا ما كان مربوبا فهو لاهله يفعلون فيه ما أرادوا من القطع وغيره . ولا يجوز قطع السدر الا ما كان مربوبا فهو لاهله إن شاءوا قطعوه وان شاءوا ودعوه .

مسألة : وقال بعض الفقهاء إن مجاري السيل لا يحدث فيها شيء وكذلك ما كان السيل يغشاه لا يبنى بالظفور ولا بالحجارة ولا بالصاروج ولا جص ولا آجر ولا كبس تراب ولا بناء بطين فيرد الماء على جاره الا ان يكون قد كان مبنيا فلهم أن يبنوه على بنائه الأول والسيول لاتحول عن مجاريها التي تعتمد عليها وتبلغ اليها وكلما اتكى السبيل على أرض لم أر لاهلها أن يحبسوه عن ارضهم ويردوه الى غيرهم ولو كانوا إنما يريدون رده عن أرضهم الى الأرض التي كانت من قبل يجري فيها وإنما السيول مأمورة مسيرة مقهورة من قبل الله عز وجل فحيث انتحت لم يحل بينها وبين طريقها وما اعتمدت عليه وليس لاهل الأرض التي كان السبيل يجري فيها من قبل أن تنحنى بم انتحى عنها الى غيرها أن يردوه عن الأرض التي انتحى اليها وجرى عليها الي الأرض التي كانت من قبل يجري فيها ولكن تترك بحالها على ماجرت عليه من ضرر يقع في اصل مجاريها وأما إذا حفرت وضرت أحدا فأراد دفن ما حفرت أو حفر ما دفنت من أرضه كان له ذلك ولم يحل بينهم وبين ذلك ان شاء الله . قال المضيف وثمرة النخل التي في الاودية التي بين القرى هو للفقراء واما التي خارج عن القرى فهي لمن ينتفع بها غنيا أو فقيرا .

مسألة : والسيول التي انتحت ولم ينحها أحد واتكت على مجارى أخرى فإنما ارى أن يكون بحالها وإن كانت إنما انتحت يدفن من أحد حفر حتى حولها وكان في الاحياء فاني ارى رد حدثه ويرد مجرى السبيل على ما كان عليه من قبل وإن كان الذي قد احدث فيه قد مات فاني لا أرى ردها وهي بحالها كما هي اليوم عليه لان المحدث قد مات . وعسى أنما فعل ذلك بحق له وقد ماتت حجته . وقد حفظنا أن كل من احدث حدثا في مثل هذا لم يكن له من قبل فان حدثه مردود . وإذا لم يطلب اليه ذلك حتى مات لم يلزم ورثته رد حدثه ولو قامت عليه بينة عدل ان الهالك احدثه فهو بحاله لحال وفاة الذي أحدثه ولم يعلم ما كانت حجته .

مسألة : وليس لأحد أن يرد السبيل عن احد ويصرفه عن نفسه وان صرفه على غير أحد ولا في مال أحد فلا ارى أنه يضره والمأمور به ان لا يحدث في الوادي حدثا . قال عمر بن القاسم الوادي مثل الطريق الجائز لا يجوز لأحد أن يحدث فيها حدثا .

مسألة : الوضاح بن عقبة في اودية القرى إذا كان بين ما لين فرضى احدهما بدفن الآخر وادخاله في الآخر فلا بأس عليه . وفي سماع مروان بن زياد ذكر أخي العباس بن زياد عن ابي عبدالله أنه قال إن يكن الوادى رما لأهل القرية فليس هو لهذا وحده وإن يكن لله فهو مجرى مائه إذا انزله من سمايه قال قيل لابي عبدالله فانه قد احدثه فيه عدول قال لا نرضى ممن عدلهم . وقال انه حرام . ومن أكل منه شيئا فليتصدق به على الفقراء .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الرهائن . وعن شرجة مسيلة في بلداني اليها رجل فحفر فيها طويا وفسل فيها وزرع فيها زرعاً جائز له ذلك ام لا . قال لا يجوز له ذلك قلت ولمن تكون هذه الزراعة والنخل للفقراء أم لا قال يكون للفقراء على ما قال الفقهاء .

مسألة : ومن غيره وقيل ما سقط من سدرة الاودية جائز أكله بالتعارف إن الفقراء لا يمنعونه .

مسألة : قال سعيد بن قريش انه حفظ أنه يجوز للرجل أن يحدث في الوادي مما يلي ماله الى ثلث عرض الوادي على بعض القول إذا لم يكن مضرة في ذلك على أحد والله أعلم .

مسألة : وأما الوديان التي في القري وتشتملها اموال الناس فالقول فيها على وجهين . وجه أنها اموات موقوفة لمر الماء من السيول لئلا تقع مضرة على جيران الوادي من اصحاب الاموال . والآخر إنها لأرباب الاموال التي تشتمل عليها لأنه خراب بين عمارتين فالذي يقول إنها كذلك يجيز لمن ينتفع بها من اصحاب الأموال التي تشتمل عليها ما لم يضر بجيرانه . والذي يقول إنها موقوفة لا يجيز ذلك لارباب الاموال ولا لغيرهم . واما ما لا يشتمل عليه الاموال ولا مضرة فيه . وهو في موات من الأرض فذلك مباح على حال الانتفاع به ما لم يتبين مضرة على أحد من اعلا من ذلك أو اسفل فافهم ذلك .

مسألة : وسألت ابا الحسن عن قرية في جنبها وادى والعمارات في القرية ما قطع الوادي من جانب واحد والجانب الآخر خراب

لاعمار فيه هل لأحد ان يعمر فيه . قال إذا لم يكن فيه رسم ولا عمار جاز ذلك إذا كان مواتا .

مسألة : وعمن حمل من تراب الوادي شيئا قال لا بأس ما لم يجرح الوادي . سألت ابا سعيد محمد بن سعيد رضيه الله وعن رجل أدخل الى ماله شيئا من الوادي الذي بين القرى والاملاك هل يكون قد اتي محجورا . قال قد يخرج ذلك في بعض القول انه محجور . وقال من قال ليس بمحجور حتى يتبين ضرره على الاملاك . قلت له فعلى قول من يقول بحجره هل يكون من فعله ذلك مكفرا له . قال لا ينساغ هذا ولا يجوز أن يكفر من فعل شيئا صوابا في رأي غيره من المسلمين . وما فيه بالرأي جاز لكل من رأى رأيا واعتمد فيه الصواب أن لا يخطىء من رأى رأيا من آراء المسلمين قلت له أرايت إن قد دان بخلاف ما قد خالفه فيه من الرأى هل يكون بخلاف من الرأى قد أتى بكبيرة . قال نعم هكذا عندي إنه إذا اتخذ رأيه دينا أتى كفراً بذلك . قلت له أرايت إن تبين في أخذه وادخاله من الوادي شيئا الى ماله مضرة على شيء من املاك غيره هل يكون قد اتى محجورا في الاجماع . قال إذا اجتمع على ضرر ذلك ثبتت ازالته بالاجماع . وعليه وعلى من فعله صرفه فان امتنع كان قد اتى كبيرة . معي ان ذلك يخرج في نظر العدول فاذا قال العدول ممن يبصر ذلك إن فيه ضررا على شيء من املاك الغير ثبتت ازالته وكان على من فعل ذلك ازالته . فان أبي ازالة ذلك حكم الامام بازالته أو جماعة المسلمين إن لم يكن امام أو حاكم عدل وكان باصراره على ذلك مرتكبا لكبيرة . قلت أرايت إن كان المضرة تبين في السيل الكبير ولا تبين في السيل الصغير فمتى

يكون نظر العدول حجة عليه . قال يكون نظر العدول حجة عليه فيما نظروه بالعدل أنه ضرر على الأملاك والعدول لا يحكمون الا بالعدل ولا يلتفت إلى الجائح من السيول ولا إلى الصغار التي لا معنى لها في المضار فافهم ذلك زيادة .

مسألة : وفي أرض كانت على صفاة فحملها السيل وثبتت الصفاة عارية من التراب أيجوز لغير رب الأرض أن يكبس ترابا ويتخذها ملكا ام لا . الذي عرفت إن صاحبها الاول هو أولى بملكها ولا يجوز لغيره تملكها على بعض القول والله أعلم . رجع .

مسألة : والوديان الخارجة من القرى التي لا يشتمل عليها اموال ولا تضر شيئا من الاموال فمن احياها واحيا منه مواتا فهو له . وأما الوديان التي في القرى فهي بحالها متروكة لمجرى الماء لان الماء لا يجري في ذلك مضرة على الاموال بما علا من ذلك أو سفل ويمنعه السلطان والحاكم وينظرون في ذلك ويشددون فيه .

مسألة : وأما الذي يدع بدعا في وادى من اودية القرى التي تجوز في وسط القرى فلا يجوز له وان ثمر من ذلك ثمرة احيت ذلك إن يكون للفقراء . وله عناؤه في ذلك ومؤنته إذا جهل ذلك . وقد قيل إنه جائز له فلا أرى بأسا أن يترك ما مضى وتكون الثمرة له وأما الوديان الخارجة من القرى في الخرابات فلا بأس بذلك .

مسألة : وقال عمر بن القاسم الوادي مثل الطريق الجائز لا يجوز لأحد أن يحدث فيه حدثا .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري سألت رحمك الله عن رجل

له أرض على جانب الوادي وإنه أراد أن يبني على أرضه فوضع الظفر خلف أرضه في الوادي مقدار ثلاثة اذرع وليس على الأرض التي اعلا منه أو اسفل منه مضرة . فعلى ما وصفت فإذا كان لا يضر ذلك الظفر بأحد فلا بأس عليه بذلك . وقد اجازوا لمن كانت أرضه قريبة وادى أو ظاهر أن يوسع فيها من في ذلك الوادي والظاهر إذا كان ذلك لا يضر بأحد من اهل القرية . فإذا كان ضرر على أحد يقدر هذا الذي اعانه على ذلك على اخراج ذلك الظفر فليفعل . فان لم يفعل فعليه أن يعلمه ذلك ويستعين ربه وارجو أن ذلك توبته إن شاء الله .

الباب الحادي والثلاثون
في المقابر فيمن يقبرون

ومما يوجد عن أبي علي رحمه الله وعن أرض لرجل يقبرون فيها الزنج بغير اذنه فبدا له أن يفسلها . هل يجوز له ذلك ام لا يجوز ان يفسل في المقابر فما احب الينا الامساك . وعنه إن كانوا احرارا هل عليهم شراء الأرض أو قيمتها . فأقول إن عليهم قيمة ما افسدوا عليه من أرضه قال أبو المؤثر إن كان قبر احد من الاحرار بغير اذنه حكم عليه بقدر ما قبروا فيه من أرضه ولا يفسل على القبر ولا يزرعه . وإن كان توقع عليها لأحد لا يعرفه بغير رأيه فانه يحكم عليهم بقدر ما توقعوا عليها وليس يمنع من ارضه أن يعمر من أرضه أن يعمرها من أجل ظلم ظالم ظلمه . قال غيره وقد قيل ان قبر فيها عبيد بغير رأيه كان ذلك جناية منهم واتلافا . وكان ذلك في رقابهم وإن لم يقدر على حكم من حاكم ولا وصل الى حق في ماله ولم يصل الى شرواه واصل ما فعل بغير رأيه فليس ذلك مما يمنعه عن ماله وعن حلاله . ومن غيره وقال من قال إذا قبر فيها حر ميتا كان ضامنا لما اتلف من الأرض من موضع القبر ومحجور ذلك على رب الأرض ومحكوم على المتلف بأداء الضمان اليه متى قدر عليه . وقال من قال إن القابر ضامن ولا يحجر على رب الأرض أرضه حتى يصير اليه من العوض من الضامن بمقدار القبر فاذا صار اليه قيمة ما اتلف عليه من ارضه حجرت حينئذ عليه ويثبت حكم القبر بالحجر فيه على ما يحجر به القبور وهذا

على قياد ما يوجد في بعض الآثار . وقد يقال لا ينتفع من القبر بحجر ولا مدر والله أعلم . زيادة .

مسألة : نهي عن البول في المقابر وإن رجلا بال في المقابر فبرص ذكره نسأل الله العافية . ونهي عن الوطيء في القبور ويقال لا ينتفع بحجرها ولا مدرها ولا شجرها وإن الحطب يقع النهي عليه ما دام شجرا فإذا زال الى الحطب جاز اخذه .

مسألة : من الزيادة المضافة وعن الشيخ أبي الحسن البسياني ورجل اشترى موضعا فيه قبر كان قد طرح فيه قتيل منافق فخلا له فيها اثنتا عشرة سنة ما يسع صاحب الموضع أن يحفرها إن أراد ذلك قال قد اجاز ذلك بعضهم وتضم العظام ويدفنها . وقوم لم يجيزوا ذلك وتكون قبره قلت أرايت إن أراد أن يدفنها ويزرع موضعها . هل يجوز له ذلك . قال وهذا فيه اختلاف منهم من قال لا يزرع على القبر لأن القبر ومانبت عليه يكون للفقراء . ويكون من طرح الميت ضامنا للموضع . واجاز آخرون قالوا له إن يزرع ماله ولا يضره تعدى من تعدى فيه . وهذا قول من اجاز حفر البئر والزراعة على القبر واما قول من لا يجيز ذلك فيلزم الضمان لمن قبر الميت أو طرحه في البئر لأربابه وعلى هذا الرأي ليس للبائع أن يبيع ذلك ولا للمشتري ايضا شراؤه .

الباب الثاني والثلاثون
في الاموال والصوافي والطرق

قال أبو سعيد في الطريق أولى بخراب ما بينها وبين العمار إذا كان بين الخراب وبين ما يقطع مثل الجدر والسواقي كما كانت الاموال والصوافي أولى بما يليها من الخراب . وقال لو كان الخراب بين المال وبين الطريق كان للطريق نصف ذلك الخراب . وللمال نصفه على قول من يقول بذلك .

مسألة : عن القاضي أبي زكريا ما تقول في رجل قرب ماله طريق بين ماله وبين الطريق خراب واسع هل يجوز له أن يوفي الطريق ذرعها وفوق ذلك ويعمر ما بقي من الخراب الى ما له . الجواب إن الخراب إذا كان بين المال والطريق كان بينهما نصفين والله أعلم . وقيل للطريق ذرعها والباقي لصاحب عمارته إذا كان ميتا والله أعلم . واما انا فوجدت في الأثر أن الخراب إذا كان بين الطريق والمال أنه بينهما نصفين إذا لم يدع الخراب صاحب المال فان ادعى الخراب صاحب المال فقال من قال إنه لا يقبل دعواه في ذلك الا بصحة وهو بين المال والطريق نصفان . وقيل انه يكون للطريق ذرعها والباقي لصاحب المال إذا ادعاه ولعل القول الاكثر فينظر في ذلك ويعمل بالعدل منه . وعنه أيضا أرايت قال لصاحب المال رجل غير ثقة أن ذلك الخراب من ذلك المال الذي له . هل يجوز له اخذه وعمارته بعد أن يوفي الطريق حقها ام لا وما يعجبك في ذلك إذا كان ماله

مشتملا على الطريق وعلى ذلك الخراب . وهو في القرية والعمارة .
الجواب ان ماله إذا كان مشتملا على الخراب فله عمارته إذا ترك للطريق
حقها والله أعلم . فسل عن هذه المسألة وأما أنا فيعجبني ان لا يقبل
غير الثقة في هذا ولا يلتفت اليه وتكون المسألة على حالها . الضياء .

فصـــل

ما نبت في المساجد مختلف فيه قيل إنه للمساجد . وقيل بل يكون
للفقراء . أبو محمد كل شجرة تنبت في المسجد أو المقبرة أو واد أو
طريق جائز . فهي للفقراء خاصة .

مسـألة : من الزيادة المضافة وسئل عن طريق جائز ومال خراب
لا يعرف حد الملك اين هو مما يلي الطريق اين هو مما يلي الملك في
ذلك . قال معي على هذه الصفة إن اصحاب الطريق يدعون على
طريقهم بالبينة اين يبلغ وصاحب المال مثل ذلك يدعي على ماله بالبينة
اين مبلغه فمن اصح البينه كان الحكم له . ومن لم يصح البينة واصح
الآخر كان اولى وان عجزوا كلهم كانت الأيمان بينهم على ما
يتداعون . قلت له فهل له ان يدع للطريق ما يستحقه من هذا الموضع
ويعمر هو ماله إن لم ينازعه احد . قال هكذا عندي قلت فهل له
ان يدع له ثمانية اذرع أو ستة على ما قيل في الاختلاف هل له ذلك
قال لا اقول ذلك . قلت له فكم يستحق قال الله أعلم . قلت له فان
صحت البينة للطريق بما تستحقه وصح للمال البينة بما يستحق وبقي

بقية لا تعرف لمن هي بينمها ما القول فيه قال معي انه يخرج في معاني القول ان ذلك الذي لم يصح حكمه موقوف بين الطريق المستحقة وبين المال المستحق وفي بعض القول إنه بينهما .

مسألة : وسألت ابا سعيد عن أرض خراب بين ارضين أو بين أرض ونخل على حين ساقية أو على حين . فقال فعلى ما وصفت فقد جاء الاثر في الخراب بين العمارين باختلاف من قول الفقهاء قال من قال لهذا ما استحق من عمارته ولهذا ما استحق من عمارته وما بقي بينهما نصفان . وقال من قال موقوف ابداً ليس لهذا ان يحدث فيه حدثا وليس لهذا أن يحدث فيه حدثا الا ما ادركاه عليه حتى يصح لأحدهما أو لهما جميعا البينة . والعمارة معنا ما ادرك معمورا أو يعمر والموات سالم مالم يدرك عماره . فان كان الوجين في هذا الموات مستويا للارضين والمالين فهو على قول من يقول إنه بينهما نصفان فهو بينهما وأما إذا كانت أرض خافقة وأرض عالية وبينهما وجين فللأرض العليا ما استوى بعمارتها من الوجين . وللارض السفلى ما استوى بعمارتها من الوجين وما بين هذا فقال من قال إنه متروك لصلاح العليا لأنها قائمة عليه . وقال من قال للعليا الثلثان وللسفلى الثلث من هذا المتسافد وقال من قال إنه بينهما نصفان فان كان ما علا من بعد ما يستوي بعمارة السفلى متصلا لا تسافد فيه . فهذا متروك لعمارة العليا ومصالحها لأنها قائمة عليه وأما عمارة العواضد فعمارتها قيام النخل إذا كانت على ساقية جائز واستحقاقها الساقية الى نصف الساقية وأما من خلفها فلها ذراعان في وجين أو خراب واما في طريق أو عمارة

فلا حق لها في هذين الا بنفسها قائمة . واصلها لها لثبوت الحجة لها واما ماسفل منها وعلا . فاختلف القول في ذلك فقال من قال إنها نخل تقاس كغيرها من النخل فإذا لم تتقايس النخلتان وكان بينهما اكثر من ستة عشر ذراعا انقطع القياس واخذت كل واحد منهما ثلاثة اذرع وكان ما بينهما من الوجين الذي ليس فيه عمارة موقوفا لان هذا حق النخلة فمن اصح عليه البينة من صاحب النخلتين فهو له . وهذا على مذهب من القول إن كل خراب بين عمارين فهو موقوف الى ان يصح ذلك . وقال من قال إذا كان بين النخلتين اكثر من سته عشر ذراعا جعلت لكل واحدة منهما ثمانية اذرع . واوقفت الباقي لأن هذا حقها عند القياس فلما اعدمت المقايسة به قلت لها ما كانت تستحقه في المقايسة عند عدم المقايسة . وقال من قال إنما تستحق ويستفرغها النخلتان لأنه خراب بين عمارين وهذا كله ما لم يكن شيء يقطع القياس رجع كل نخلة الى ما يليها على ما وصفنا لك وقال من قال يعطيها إذا كانت تقايس وإذا لم تكن تقايس لم نقل فيها شيئا .

الباب الثالث والثلاثون
في الخــراب

وعنى القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش في موضع خراب بين أرضين ليس فيه أثر عمارة ولا يد لأحد فتنازع فيه رجلان . فادعاه كل واحد منهما ولأحد المتنازعين أرض بجنب الخراب وللآخر ايضا بينهما وبين الخراب طريق . فاتفقا عليه بصلح بينهما ثم ان انسانا آخر عمد الى الخراب فطرح يده فيه ونقل الحجارة منه ويدعيه ويصلحه . وقال ان هذا ظاهر وخراب ليس فيه يد لأحد ايجوز له ذلك ام لا ولمن يكون حكم هذا الخراب على هذه الصفة . الذي عرفت في مثل هذه الأرض قولين بعض يقول ما وطئه خف أهل البلد فحكمه لاهل البلد . وبعض لا يرى يأخذ ذلك بأسا إذا كانت أرض غير ذات يد ولم تنسب الى ملك . وما أرى للآخر أخذها على هذه الصفة المذكورة والله أعلم ... تم .

وحفظت عن بعض الاختلاف في الخراب إذا كان بين مالين قال قوم هي للاموال المشتملة عليه .. وقال قوم ما وطئه خف البلد فهو رم لهم . وقال قوم ما لم تكن فيه يد ولا أثر عمارة فحكمه موات . ويروى ذلك عن عبدالله بن محمد بن محبوب إنه قال الموات بين داري بصحار . وقال قوم فيما اظن إنها تترك بحالها .

الباب الرابع والثلاثون
في من أحيا مواتا

وإذا كان الخراب غير مربوب ولا فيه لأحد أثر ولا يدعيه احد فجائز أن يتسع ويزاد منه في الأرض ويحمل منه التراب والموات فجائز لمن احياه وهو اولى به من غيره ولا يجوز ذلك في الرموم ولا يجوز للذمي أن يحيي مواتا من بلاد المسلمين فان احياها اخذت منه . وقيل له أن يأخذ عمارتِها إن كانت لك والأرض للمسلمين .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري وذكرت عن الرواية عن النبي ﷺ مواتاً من الأرض فهو له حلال من الله ورسوله . ما هذا الموات فقد قيل في هذا الموات فيما سمعنا أن الموات هي الظواهر التي خارجة من القرى و لم يجر فيها عمران من أحد ولا لأحد فهذا هو الموات . فما كان جرى فيه عمران من أحد قد سبق فهو رم لأهله . وقد يكون الموات قريبا من القرى . وقد بلغنا عن الوضاح بن عقبة رحمه الله أنه قال من بنى في هذه الجناة بناءً فهو له يعني فيما احسب الجناة التي في الشجب . وكذلك على جميع ما يكون مثل هذا من الجني والظواهر . وقد قيل ان هذا الحكم في الموات أصله من ذي القرنين عليه السلام انه حكم في ذلك . وقال فيما بلغنا من أحيا مواتا فهو له وفي ذلك احاديث تطول . زيادة .

مسألة : وسألت عن جناة فيها عمار ولا يعرف من عمرها فيمنع الكل منها حتى يصح لمن هي وإن لم يكن فيها اثر عمار . ففيها اربعة

اقاويل . قال بعض إنها لمن سبق اليها فهو اولى بها . وقال بعض إنها لأهل الاموال المشتملة عليها . وقال بعض إنها رم لأهل البلد . وقال بعض لا يجوز لأحد أن يأخذها ولا يعترض بها وتدعا بحالها والله أعلم . رجع .

مسألة : وأما الأرض الموات إذا لم يصح لأحد فيها حق بملك أو رم فهي لمن أحياها . وكذلك الوديان الخارجة من القرى التي لا تشتمل عليها ولا تضر شيئا من الاموال . فمن احياه أو احيا منه شيئا فهو له . واما اموال الناس ورمومهم فليس لأحد أن يتعدى عليها في حياة من ذلك ولا موات يستحقونه بحكم اموالهم . على قول من يقول ذلك .

مسألة : احسب عن القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش وما تقول في الحضار بالخوض يثبت اليه مثل الجدار ام لا . قال قد وجدت في الآثار أنه لا يثبت اليد ولا يزيل المواتات عن حكمها . ومختلف في الجدار في الموات .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الاشياخ وسألته عن رجل بنى بناء في أرض موات هلا يحكم له بالأرض قال نعم من عمر عمارا فهو له إذا لم يكن في مال احد ما لم يذهب ويرجع ويذهب على حاله الاول مواتا كما كان لا يعلم فيه ولا إنه لأحد رجع .

مسألة : والوديان الخارجة من القرى التي الا تشتمل عليها ولا تضر شيئا من الاموال فمن احياه أو أحيى منه شيئا فهو له . واما الوديان التي في القرى فهي بحالها متروكة لمجر الماء لان لا يجري في

ذلك مضرة على الأموال بما على من ذلك أو سفل . ويمنعه السلطان والحكام وينظرون في ذلك ويشددون فيه .

مسألة : وأما ما ذكرت من الظاهر الذي وسط القرية ولاعمارة فيه . فأراد أحد أن يعمر فيه عمارة واهل القرية يدعونه إنه رم لهم فالذي عرفنا أنه لايثبت دعوى المدعي إذا ادعى ارضا لا عمارة فيها . ولا اثر عمارة الا بصحة بينة ثبتت له اليد في ذلك أو يكون فيها اثر عمارة فيقع فيها حد الحجز . أثر العمارة لما جاء عن النبي ﷺ أنه قال الأرض لله فمن احيا مواتا فهو له . والموات كل مالم يدرك فيه اثر عمارة ويصح أنه جرى فيه ملك بوجه من الوجوه أو حكم من حاكم أو شهادة من بينة عدل لأحد من الناس بعينه فان صح ذلك ثبتت فيه الحجة وقلد الحاكم الشهود ذلك على ما يكون من علمهم بالملك بالعمارة التي يمكن مواتها . وقد جاء الاختلاف في الخراب بين العمارين فقال من قال كل خراب بين عمارين فهو للعمارين . وقال من قال لاهل العمارة عمارتهم . والموات لله فإذا كان هذا الظاهر لا تصح فيه دعوى المدعي . فلا بأس على من انتفع به ما لم يجز في ذلك مضرة على غيره إن شاء الله . وكذلك الخراب الذي بين القريتين وهو على ما وصفت لك من الاختلاف والقول . وكذلك الجبل إذا لم يكن فيه أثر عمارة فهو موات والقول فيه واحد فمن احيا مواتا فهو له فعلى قول من يقول إن كل خراب بين عمارين فهو لهما فلكل ذي عمار ما يليه من الموات . والذي يقول إن لارباب العمارات عمارتهم والموات لله . كذلك هو في الأصل والمعمول به لأن هذا يتسع فيه القول . وكلما لم يثبت فيه حجة بيد أو دعوى في حق

ولا اثر عمارة فحكمه معنا حكم الموات الذي يجرى فيه قول النبي ﷺ ان الأرض لله فمن احيى منها مواتا فهو احق به والله أعلم . بالصواب .

ويوجد عن أبي عبدالله أن لأهل البلد أن يمنعوا حيث وطىء كراعهم ويوجد إنه بمنزلة الرم رمهم . وقال قوم يترك بحاله .

مسألة : المصنف في من له أرض فبرزت فيها بئر مغماة فعن محمد بن موسى الأعمى أنه لم ير لصاحب الأرض أن يتعرض بها . ولو كانت في ارض مباحة مثل ظاهر أو غيره ليس بمربوب . قال فهي على حالها ولا يعرض لها لأن ذلك دليل على الاثارة . وأما الذي له مال يليه خراب موات لا عمارة فيها ولا يعلم لأحد فيها سبب من ملك . ولا رم فمعي أن له أن يتبسع فيها ويعمرها ويستغل ويزرع . وتكون له ولورثته بعده ملكا . وقيل عن النبي ﷺ ان الأرض لله فمن احيا مواتا فهو له والموات ما لم يصح فيه ملك متقدم أو عمارة قائمة .

مسألة : ومن يجد حجارة مدورة بمكان مما يدل أنه ملك لا يجوز التصرف فيه . وفي الموات إذا عق الإنسان عقه أو جدر ففيه اختلاف فمنهم من يثبت المال في يده وفي قبضه ومنهم من لا يراه .

مسألة : وذكر في سدرة تكون في جبل أو ظاهر أو أرض ما لم تكن في بطن الوادي إنه من سبق اليه فجائز له أن يتملكها وكذلك النخلة انظر في هذا فاني حفظت إنه لا يجوز تملكها اعني السدرة والنخلة .

مسألة : وسألته عن من بنى بناء أو اثر في أرض موات أو جبل . قال اما الموات فليست له ملك ولورثته من بعده . واما الجبل فله سكنه ما كان البناء قائما فأن انهدم البناء أو مات بانيه لم يكن لورثته من بعده . واما أصل الجبل فلا يملكه . ومن غيره حدثني ابن شهاب ان عمر بن الخطاب قال من احيى أرضا ليست لأحد فهي له . ومن غيره قال نعم وقد جاء الاثر فيما يروى عن النبي ﷺ أنه قال الأرض لله فمن احيى مواتا فهو له .

مسألة : من الزيادة المضافه من المختصر ومانبت في الموات والمباح فذلك مباح للغني والفقير وليس هو لواحد بعينه الا من احيى الأرض الميتة . وعمرها وزرع فيها فذلك لمن عمر وليس لغيره اخذ شيء من عنده وإذا احيا الأرض الميتة أو وعمرها واصلحها واغشاها الماء فقد عمرها لان الاحياء هو الماء لقول الله تعالى ﴿**الم تر إن الله يحي الأرض بعد موتها**﴾ أنما هو الماء ينزله من السماء فتصبح الأرض مخضرة فقد جاء عن النبي ﷺ «ان الأرض لله فمن احيى مواتا فهو له» .

مسألة : ومنه ومن ادعى الفيافي والقفار والمواضع في الأرض الميتة أنها له لم يقبل منه الا بالصحة . ومن كان في يده شيء فهو اولى به .

مسألة : ومن حفر بئرا في أرض موات وتركها ولم يعاودها لم يصح له ملكها ما لم يملكها .

مسألة : ومن جواب القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش

قال في الأرض التي زرعها البيدار وهي موات . إنها على وجه المذاكرة تكون لورثة الزارع .

مسألة : منه ومن احيى ارضا مواتا بماء مغصوب ففيها اختلاف منهم من يوجبها لصاحب الماء المغصوب ومنهم من يوجبها لمن احياها وهو اكثر القول . فإذا زرعت بلا بينة كان حكمها لمن زرعت له أو زرعها بالسبب .

مسألة : منه وذكرت في سدرة تكون في جبل أو ظاهر أو عارض ما لم تكن في بطن الوادي أنه من سبق اليها فجائز له ان يتملكها وكذلك النخلة ومما زاده غير المؤلف للكتاب والمضيف اليه .

مسألة : وعن رجلين أخوين ادعيا قطعة أرض في طرف من القرية ليس فيها اثر عمارة الا رسم بئر قد استوى مع الأرض لم يبق منه الا مثل الجلبة ولم يمض[1] له انا لم نرى احداً عمرها فتقدم واحد منهما الى البئر وحفرها واستخرج ماءها وعمرها والشريك الآخر في البلد لم يعارضه فيها ما يجب له في الأرض التي عمرها اخوه في البئر التي حفرها بعد زوالها وتغييرها الى ان صارت في الحال الذي وصفته لك إذا ترك منها جانبا مثل ما اخذ هو منها ام يكون حكمها حكم الموات إذا لم يكن فيها أثر ولا يعلمان أنها عمرت ام لم تعمر ولا شهد معهما بها شاهدان إنها عمرت ولا ادعاها غيرهما ولا نازعهما فيها منازع كيف الحكم في ذلك الجواب الذي عرفت أنه ان كانت هذه البئر قد اخرج ماؤها فقد صارت عمارا وخرجت من حد الموات فهي

(١) كذا في الأصـــول .

لمن احياها أو لورثته من بعده إذا لم تزل في ملكه حتى مات . وأما الأرض إذا كانت في حد الموات ولم ير فيها أثر عمارة ولا ما يدل على حياتها فهي لمن احياها وإن كان فيها عمار ويشتمل ذلك العمار على موات . فقد قيل ان الموات لرب ذلك العمار . وقال من قال ان لرب العمار عماره والموات لمن أحياه والله أعلم .

مسألة : واخبرني عن من اثق به عن بعض المسلمين انه قال ان الأرض تحيى وتموت كيف صفة هذه الأرض التي تموت بعد حياتها وكيف ينتقل حكمها من العمار الى الموات يكون ذلك بتغيير حالاتها وخرابها ام يكون بطول العهد والسنين الى حد يكون حكمها حكم موات بين لي ذلك . تثاب عليه ان شاء الله الذي عندي ان الأرض إذا كانت مواتا ثم احياها احد فهي لمن احياها . وليس لغيره ان يتملكها بعده . واما الجبال فقد قيل إذا ازالت العمارة عنها زال ملك العامر عنه لان الجبال لا تملك وعلى نحو هذا عرفت أنا احب ان يكون ذلك لمن عمره من غير مخالفة مني لأحد من المسلمين .

مسألة : وان كان حكمها أنها عمارة والأرض واسعة لا يدر ما عمر منها ولا مابقي وليس فيها دليل يعتمد عليه ولا اثر كيف القول في ذلك أهي لمن احياها على هذه الصفة ام مشتركة بينهما فقد مضى في هذا ما ارجو انه يستدل عليه . فان كانت عمارا فهي لمن عمرها ولورثته من بعده إذا لم يخرجها من ملكه حتى مات وإن كان مواتا فهي لمن احياها والله أعلم .

مسألة : وسألته عن الأرض الموات إذا حفر فيها انسان طويا ولم يخرج فيها ماء ولا زرع . يملكها ام لا . فقال إذا حفر فيها حفرة فلا تعارض الحفرة ومن حفر غيرها واحيا ارضها بالماء فهي لمن احياها لان الاحياء هو الماء .

مسألة : وعن أرض موات فيها سدر وأراد بعض الفقراء عمار الموات . وإذا عمر الموات واحاط عليه وحجره لمن يكون له ام يكون مباحا للفقراء أو ليس له ان يمنع ذلك . قد وجدت في بعض الكتب عندي لمن احاط عليه وسقاه وانا لا احب ذلك ان ينتقل حكمها عما كانت عليه والله أعلم .

مسألة : عن أبي سعيد وسألته عن قريتين لكل واحدة منهما عمار معروف وبينهما خراب لا اثر فيه لأحد فادعى اهل كل قرية ان الخراب لهم . قال قد قال من قال إن كل أرض بين ارضين انها تكون بينهما نصفين . وهذا مثل ذلك . قال وانا اقول إنه يترك بحاله فمن اثر فيه فله ما اثره قلت فلو ان رجلاً جاء الى وادي العسكر فاثر فيه اثرا قال هذا مسيل الماء ووادي القرية ليس هذا مثل ذلك . قلت فانه جاء الى الظاهر اعلا المقبرة قال من اثر فيه فهو له وهذا بمنزله الموات الذي من احياه فهو له .

مسألة : رجل اتى الى أرض موات قطع منها الشجر وبذر فيها حبا ووضمه وجاء الله بالغيث وسقى ذلك الزرع الى ان نضج وادرك هل يكون ذلك احياء منه لها ويكون ملكا له . قال إذا لم يشرعها الماء ولا كان يسقيها من الغيث ينصب عليها لم يكن ذلك منه يداً ولا

كان ذلك منه لها احياء قلت ولغيره آن يزرعها إذا حصد هذا منها زرعه قال نعم إذا لم يشرعها الماء والله أعلم .

قال المحقق تم الجزء السابع والثلاثون في المساجد والصوافي والرموم والمباحات من كتاب بيان الشرع . يوم الاثنين الخامس عشر من شهر رجب سنة ١٤٠٤هـ السادس عشر من شهر ابريل سنة ١٩٨٤م معروضا على ثلاث نسخ الأولى بخط خميس بن سليمان بن سعيد الحارثي فرغ منها عام ١٢٣٨هـ والثانية بخط عبدالله بن سعيد بن عبدالله المسكري فرغ منها عام ١١٧٨هـ والثالثة بخط ساعد بن مسعود بن سالم الريامي فرغ منها عام ١٣٤٢هـ .

وكتبه سالم بن حمد بن سليمان الحارثي

الجزء الثامن والثلاثون من
كتاب بيان الشرع الجامع للأصل والفرع
تأليف العلامة الجليل الشيخ محمد بن ابراهيم
الكندي النزوي رضي الله عنه وارضاه
وجازاه عن الإسلام خيراً

قال المحقق

قد انتهى والحمد لله مراجعة الجزء الثامن والثلاثين من كتاب بيان الشرع ويبحث هذا الجزء أحكام الشفع وما يجوز منها وما لايجوز وفي الدعاوى بين الشفيع والمزال اليه الشفعة بدعوى الاقرار والهبة والعطية وفي البيع إذا وقع على شرط الخيار وفيمن طلب شفعته فمنع عنها بغلبة أو قهر وفي المبيع إذا اشتمل على مافيه شفعة وما لا شفعة فيه وفي لفظ الشفعة والوكالة له في طلبها وفي الأسباب التي تبطلها وفي الشفعة بين الزوجين والوالدين ومعاني ذلك والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

سالم بن حمد بن سليمان الحارثي عام ١٤٠٥هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

الباب الأول
في الأحكام والأيمان بين الشفيع وبين المزال إليه الشفعة بدعواه الاقرار والقياض من الهبة والعطية

وقيل إذا ارتفع إلى الحاكم رجل يطلب الشفعة في أرض أو دار فأقام شاهدا عدلٍ على المشتري إنه اشتراها بمائة درهم وشاهدا آخر أنه اشتراها بمائة درهم . وقال المشتري إنه اشتراها بألف درهم . فإنه ينبغي للحاكم أن يبطل شهادة الشاهدين . ويقول للطالب إن شئت فخذ الشفعة بما قال المشتري وإلا فدعها . وكذلك عندنا أن القول قول المشتري حتى يصح الشراء بشاهدي عدل . والقول في ثمن الشفعة قول المشتري مع يمينه . وإذا أحضر المشتري بينة بالشراء في الثمن. وأحضر صاحب الشفعة بينة شهدت عليه بثمن أقل . فالبينة بينة المشتري .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري وعن رجلين يتنازعان في مال أحضر أحدهما بينة فشهد أحدهما أن هذا المال أشهدني فلان أنه باعه لفلان واستوفى ثمنه منه . وشهد الآخر أنه قد صار في قياض أو هبة أو حصة من مال مقاسمة فهل تثبت هذه الشهادة . فعلى ما وصفت

فإذا شهد أحد الشاهدين على البيع . وشهد أحدهما على القياض . فنقول أن هذه الشهادة متفقة لأن القياض بيع وأن طلب الشفيع شفعته في هذا لم تكن له شفعة إلا أن يقر المشتري بالشراء أو يشهد شاهدان على الشراء غير القياض .

وكان أبو المؤثر يقول لا تجوز المدالسة في الشفعة . وكان غيره يقول إذا دارى في ذلك بما لايسعه من المدالسة جاز له ذلك . وليس كل المدالسة تجوز . وذلك إذا أعطاه أصلا بأصل ولا شرط هنالك على البيع أو يكون قياضاً على بيع فهذا لا يجوز في المدالسة .

مسألة : وإذا تنازل الخصمان في الشفعة إلى الأيمان وتركا البينة ولم يقر المشتري بشيء من ذلك فإنه يحلف يميناً بالله أنه ما اشترى مالا يعلم للمدعى فيه حقا من قبل هذه الشفعة .

مسألة : فإن أقر بشراء مال وأنكر أنه لاشفعة للمدعي فيه . فعلى المدعي البينة . فإن نزل إلى غير خصمه فنقول إن اليمين على المدعا إليه الشفعة وهو أن يحد الطالب ما ادعا ثم يحلف المدعا إليه بالله أن هذا المال له ما يعلم لهذا المدعي حقاً من قبل ما يدعي أنه شفعة له . ولا من قبل ما يدعى أني اشتريته بدراهم ... ولا بعروض وهو شفعة له . وفي نسخه ولا عروض ولا هو شفعة له .

مسألة : وإن قامت بينة أو أقر الخصم أنه شفعة لخصمه إلا أنه هو يقول أنه قائض به أو أعطيه فإنه يحلف قطعاً مثل تلك اليمين سواء

لا يحلف بعلمه لأنه إذ قد صح أنه شفعة لهذا . فإنما بقي أن يصح أنه اشترى بدراهم . ثم هو له بالشفعة . فإن أنكر هذا الشراء فيحلف أنه له ما هو لهذا من قبل ما يدعى أنه أشترى . وإن رد اليمين إلى الطالب . حلف لقد اشترى هذا المال الذي يحده وهو شفعة له ثم هو له شفعة وينظر أيضاً إلى اليمين .

مسـألة : وإذا احتج مشترى المال أني اشتريت هذا المال منذ سنة أو سنتين وهو في يدي يعلم منه فلم يطلب إليَّ إلى اليوم هل على الشفيع في هذا يمين . فنعم عليه يمين ما علم بهذا الشراء أو البيع إلا اليوم الذي طلب فيه شفعته .

مسـألة : ومتى ادعى الشفيع انه لم يعلم فله شفعته مع يمينه إنه طلبها من حين ما علم . وعلى المشتري البينة إنه قد علم .

مسـألة : والقول في الثمن قول المشتري مع يمينه . والبينة على الطالـــــب .

مسـألة : وعن رجل بلغه أن شفعته قد اشتريت فلقى المشتري فقال اشتريت شفعتي . . فقال لم أشتر لك شفعة . أو قال إنها وهبت لي أيلزمه يمين ما اشترى لهذا شفعة . وإنما وهبت له . فعلى ما وصفت فإذا أنكر المشتري كانت الأيمان بينهما . وعلى المشتري اليمين . ما اشترى لهذا شفعة وهذا إذا نصب الشفيع اليمين بالقطع إذا قال الشفيع يحلف بالله ما اشترى لي شفعة . وإلا فحلفت أنا لقد اشترى هذا شفعتي . و إلا فعلى المشتري اليمين ما معه لهذا شفعة صارت إليه من

قبل الشراء ولا هبة ولا عطية . قلت له أنا ما العطية فقال مثل هدية أو عطية أو شيء يصله به أو يرد اليمين على الشفيع . فيحلف الشفيع يميناً بالله أن هذا اشترى شفعته . وإنها له وما أزال شفعته منها بوجه من الوجوه . وإن كان الشفيع قال إنه يحلف لقد أخبره من يثق به ببيع شفعته . كان على المشتري يحلف على علمه ما يعلم أن معه لهذا شفعة . وهذا إذا لم يحلفوا بالوقوف . وإن حلفوا على الوقوف على الموضع . حلف المشتري لقد اشترى هذا المال وما لهذا فيه شفعة أو يحلف لقد صار إليه هذا المال وما لهذا فيه شفعة . وإن كان المشتري ينكر ما اشترى هذا المال وبرأ من هذا المال فإن كان برأ منه الى أحد كان اليمين على من برىء إليه منه . فإن لم يبرأ منه إلى أحد . فأراد الشفيع أن يقطع المضرة عن نفسه من قطع المسقا أو الطريق كان له ذلك بلا حكم من الحاكم حتى ينظر من يعارضه في طلب المسقا ، الطريق ثم عند ذلك تكون المطالبة . وهذا إذا لم يكن مع الشفيع بينة بشفعته ولا بالشراء ولا بالبيـــع .

مسـألة : عن أبي الحواري . وقلت إن احتج المشتري إني اشتريت منه هذا المال منذ سنة أو سنتين وهو في يدي يعلم منه فلم يطلب إليَّ إلى اليوم هل على الشفيع في هذا يمين . فنعم عليه اليمين ما علم بهذا الشراء أو البيع إلا اليوم الذي طلب فيه شفعته . وقلت إن إحتج المشتري إنه قايض بهذا المال قياضـاً أو سبباً يزيل الشفعة عن الشفيع هل على المشتري في هذا يمين . فنعم عليه يمين ما كان لهذا المال ثمنا معروفاً بدراهم قبل القيـاض وما كان إلا قياضـاً بغير ثمن معروف غير القيــاض .

مسألة : ومن جواب أبي محمد عبدالله بن محمد بن أبي المؤثر ، وعن رجل أزال إلى رجل مالاً ، واستوجب الشفيع المال بتلك الشهادة وطلب المشهود له بالشفعة شفعته . واحتج المشهود له أن فلاناً باع له ماله أو أشهد له به بحق وأنه قد رده عليه ، فإذا كان انتزع شفعته من قبل أن يرده ، وإنما رده بعد الانتزاع فليس رده في ذلك بشيء وله شفعته . وإن أنكر رب المال الأول أنه لم يزله إلى أحد وادعا الشفيع أنه قد أزاله ولم تكن معه بينة وطلب يمين رب المال إنه ما أزاله . فأما على هذه الصفة فما أرى عليه يميناً والله أعلم . وإن ادعا أنه باعه وأنه انتزعه ممن أزاله إليه بالشفعة وهو مستحق للشفعة فيصف صفته هذه . فإن أنكر رأيت عليه اليمين ما قبله له حق مما يدعى إليه من هذه الشفعة ، إنه أزالها والله أعلم . وازدد من سؤال المسلمين . وإنما تكون اليمين بينه وبين من في يده المال الذي انتزعه بالشفعة . قلت وإذا ردت اليمين إلى الشفيع كيف تكون اليمين . فيحلف أن هذا المال بعد أن يقف عليه الحاكم أو رسوله باعه فلان لفلان . وإني قد انتزعته نسخه انتزعتها من فلان ويسمي الثمن من قبل أن يرده عليه ان ادعى أنه رده عليه فإذا حلف منع منه الذي يدعي المال .

مسألة : وعن أبي معاوية عزان بن الصقر وعن رجل بيعت شفعته . فطلبها فقال المشتري إنما تطلبها لفلان . وطلب يمينه أنه إنما يريدها لنفسه . فأبى ذلك الشفيع . وقال إنما اريدها لنفسي . هل عليه يمين إنه إنما يأخذها لنفسه . ولا يأخذها لغيره . وقلت إن لم يحلف هل تبطل شفعته . فإني أرى ذلك أن عليه يميناً إنما يأخذها

لنفسه . ولا يأخذها لغيره والله أعلم . وإن أقر الشفيع أنه يأخذها له ولغيره فليس له ذلك إما يأخذها كلها لنفسه . أو يدعها كلها للمشتري وإن طلبها الشفيع . ثم ولاها غيره من قبل أن يحكم له بها فلا أرى ذلك له حتى يعطي ثمنها لأنه لو حكم له بها . وأجل في الدراهم . فلم يأت بها في أجلها بطلت شفعته . وعن شفعة لرجل إدعى آخر أنه أعطيها أو قايض بها أو ارتهنها و لم تكن عنده بينة على قوله . وصاحب المال غائب . هل للشفيع على هذا الرجل يمين . فعلى ما وصفت فإذا ادعى أنه اعطيها فعليه حلف اليمين في ذلك . فإن حلف لم يعلمه الشفيع . وان لم يحلف منع منها . وإن قال انه قايض بها فعليه اليمين في ذلك انه قايض بها . وما أخذها بثمن غير القياض فإن حلف لم يكن للشفيع شيء . وإن لم يحلف منع منها . والقول فيها مثل العطية وليس للشفيع أن يأخذها إذا كان صاحب المال غائباً فإن أخذها إذا منع منها . الذي يدعيها بالقياض والعطية . لم يمنعه الحاكم منها . وإن قال إنه ارتهنها فهي لصاحب المال . فمتى ما صح بيعها كان له شفعته ولا أرى عليه يمينا في هذا إذا كان صاحب المال غائباً والله اعلم . . وإن قال انه اشتراها وصاحب المال غائب طالب هذا شفعته . وليس للحاكم أن يسلمها إليه حتى يصح معه البيع إلا أنه يمنع المشتري منها إذا سلم إليه الشفيع الثمن أو عرض عليه الثمن . فإن أخذها الشفيع لم يمنعه الحاكم منها . ولا يجوز للشفيع أن يأخذها حتى يصح معه البيع . وله أن يمنع المشتري إذا عرض عليه الثمن وسلمه إليه والله اعلم بالصواب . ومن غيره قال وقد قيل إذا لم يصح

البيع لم يحكم بدفع الثمن . ولم يرد الشفيع بالشفعة . وإن طلب الشفيع أن يجعل الثمن على يدي عدل ويمنع المشتري من الشفعة كان له ذلك على المشتري في الفتيا بغير حكم . وكذلك إن طلب المشتري أن يجعل الشفيع الثمن على يدي ثقة إلى أن يصح البيع كان له ذلك .

مسألة : أبو الحواري وإذا صح البيع وصحت الشفعة . فاليمين على الشفيع لقد طلب شفعته من حين ماعلم بالبيع . فيحلف المشتري أو يرد اليمين إلى المشتري لقد علم بهذا البيع . وما طلب شفعته من حين ما علم أو يحلف ما يعلم أن هذا طلب إليه شفعته من حين ما علم بالبيع لأن اليمين ها هنا للشفيع . فإن شاء فليحلف وإن شاء فيحلف المشتري أو يرد اليمين إليه فيحلفه المشتري على ما يريد ويراه له الحاكم . وقيل إذا اشتغل المنتزع للشفعة . بطلت اليمين من المشتري حتى تنقضي الثلاث بطلت شفعته . وقال قوم لا تبطل شفعته .

مسألة : وعن رجل قايض رجلاً بمال وهو شفعة لرجل وأن الرجل صاحب الشفعة اتهمهما أن يكون ذلك مدالسة فيما بينهما لحال الشفعة فأراد أن يستحلف المشتري على ذلك فقال المشتري فإني لا أحلف على ذلك ولكن أحلف أنت أن هذا القياض مدالسة لحال الشفعة فإذا حلفت فخذ شفعتك . فقال له الشفيع أنا متهم وليس عليّ يمين . قلت هل يلزمه يمين على ذلك أو ليس على الشفيع يمين إذا كان متهماً . فنعم على المشتري اليمين للشفيع ما كان لهذا القياض ثمن معروف من الدراهم أو من غيره مما يكال أو يوزن . وليس معنا

فيما عرفنا على الشفيع في هذا الموضع يمين لأنه متهم وإنما اليمين هاهنا لمن أخذ المال وادعى انه قايض فعليه اليمين على ما وصفنا لك وكذا وجدنا في الآثار والله اعلم بالصواب .

مسألة : وعن رجل اشترى أرضاً . واشترى آخر أرضاً تشفع تلك الأرض . فقال إني اشتريت قبلك وأنا آخذ الشفعة وقال اخر أنا اشتريت قبلك وأنا أحلف بالله ما أعلم أن شراءك قبل شرائي . فقال الطالب أنا احلف قطعا أن شرائي قبل شرائك قال إنما على الذي اشترى أن يحلف ما يعلم أن شراء ذلك الرجل قبل شرائه . ثم هي قطعته إلا أن يحضر هذا بينة إنه اشترى تلك القطعة التي تشفع تلك القطعة . التي اشتراها هذا قبل شرائي هذا ثم يأخذها .

مسألة : ومن جواب أبي الحسن رحمه الله . وعن إمرأة أزالت مالها بحق ولم يصح ذلك مع الحاكم وعلم ذلك الشفيع . وصح معه فطلبها إلى الرجل فرد المال إلى المرأة وأنكر أنه لم تشهد له المرأة فقلت لك إنه تلزمه يمين إذا أنكر . وفهمت عني جميع ذلك ووقفت عليه . وقلت أرأيت إن لم يصح على المرأة بينة ولا أقرت بازالة مالها . وأنكر الرجل ذلك وامتنع الذي زالت المرأة إليه مالها أن يحلف على ما وصفت لك فى الجواب . قلت ما يلزمه الحاكم للشفيع . فعلى ما وصفت من هذه المسألة فإذا صح مع الشفيع أن فلاناً قد زال إليه مال هو شفعته . وكان زواله إليه على ما وصفت إنه أشهد له بالمال بحق . وطلب الشفيع شفعته إلى من قد صح معه أن شفعته زالت إليه . وكان طلبه طلباً

يوجب له الشفعة في حكم أهل العدل فأنكر مع الذي صح مع الشفيع عليه بينة . فإن رفع الشفيع عليه إلى الحاكم وادعا عليه أن من في يده مالاً زال إليه بشهادة بحق وهو شفعة له وطلب إليه الانصاف منه . فإذا أنكر المدعى إليه إنه ليس كما ادعا عليه سأل الحاكم الشفيع البينة على ما يدعي . فإن قال الشفيع ليس معه بينة على ما يدعي . وطلب أن يحلف له هذا الذي يدعي إليه أن شفعته زالت إليه ألزمه الحاكم اليمين إما أن يحلف كما وصفنا في الجواب وزيادة في اليمين . وما صارت اليه شفعة لهذا وما معه شفعة لهذا صارت إليه من قبل شراء ولا هبة على عوض والعطية مثل الهدية أو عطية أو شيء يكافيه أو يرد اليمين إلى الشفيع فيحلف الشفيع يميناً بالله أن هذا صارت إليه شفعتي من هذا أو انها له . وما زال شفعته منها بوجه من الوجوه . فإن قال الشفيع إنه يحلف لقد أخبره من يثق به على من ادعى إليه انه زالت إليه شفعته . وهو شفعة هذا وهذا إذا لم يحلفوا على الوقوف على المال . وإن حلفوا على الوقوف على المال . فقال الشفيع أنه يحلف على الخبر . وكان الذي أشهد له بالمال أن يحلف بالعلم . وإن قال الشفيع أنه يحلف على القطع لزمت اليمين المطلوب اليه إلى القطع ويحلف إنما صارت إليه بهذه الشهادة من فلانة بنت فلان وهو شفعة لهذا . قال غيره لا يبين أن يحلف على هذا ولكن يحلف على الخبر ما يعلم أن فلانة أزالت إليه هذا المال . ويعلم أن هذا يستحقه شفعة فهذا على الخبر وإن أراد المدعي أن يحلف على القطع حلف على القطع ما أزالت إليه فلانة هذا المال بحق يستحقه هذا أو شفعة عليه . وذلك

إذا كان يقر له بما تجب به الشفعة من المال الذي يشفعه به . ومن الجواب . وإن كان هذا الذي ينكر الزوال إليه المال ويقول إن هذا المال لم يزل إليه . وقد برأ منه . فإن أقر أنه برىء منه إلى أحد كانت اليمين على من برأت إليه منه المرأة التي شهدت به له أو لغيرها . وكذلك إذا قال إنه بريء من هذا المال الذي يدعيه هذا إليه إلى فلانة وأراد الشفيع يمين فلانة ما برأ إليها فلان بن فلان من هذا المال الذي هو شفعة لي بعد أن أشهدني له به . وبعد أن طلبت شفعتي . وذلك إذا صح معه انه بريء منه إليها من بعد ما طلب هذا شفعته . وإن لم يبرأ منه إلى أحد فأراد الشفيع أن يقطع المضرة عن نفسه . من ساقيه أو طريق حتى ينظر من يعارضه كان له ذلك بلا حكم من الحاكم لأن الحاكم لا يحكم له إلا بصحة البينة . وإن كان الشفيع يقول أن الذي رد المال إلى المرأة إنما يرده إليها قبل أن تطلب شفعته . فقد أبطل مطلبه من المال ومن غيره . قال نعم وذلك إذا أقالها ذلك القضاء أو رد عليها أو رجع في حقه برضاها . وأما إن وهبه لها هبة أو عطية ولم يكن على وجه الإقالة والرجوع في القضاء فللشفيع شفعته . ومن الجواب وقلت فاذا عرض الذي ازيل إليه المال عن المطلب فيردها عليه ولم تقم على المرأة بينة بإزالة مالها فطلب الشفيع يمينها أن تحلف ماقبله اله من هذا المال حق مما يدعى . قلت هل يحكم على المرأة . فنعم على ما وصفنا لك إذا قال الذي يدعا إليه زوال ذلك أنه بريء من هذا المال إلى فلانة وأراد الشفيع أن يحلف فلانة مابرى إليك فلان بن فلان من هذا المال بعد أن أشهدني له بحق ووجبت شفعتي فيه . ولا

رجع إليه هذا المال من فلان ولي فيه شفعة ولا قبلك لي حق من قبل شفعتي هذه التي ردها إليك فلان . واعلم أن أمر الشفعة في هذا دقيق لانه لا يلزم المرأة مطلب لهذا الشفيع الذي صار إليه هذا المال بالشهادة أنه قد برأ إلى فلانة هذا المال . فإن لم يبرأ إليها منه وأنكر ازالته وادعى هذا الشفيع إلى فلانة أن فلاناً أزال إليك مالاً قد وجبت شفعتي فيه بهذه الشهادة التي ادعيها إلى فلان كان على المرأة اليمين في هذه الدعوى أن فلاناً برىء من شفعتي فانظر الفرق في هذا وتدبره وليس عليها له مطلب من قبل هذه الشهادة الأولى . وإنما عليها اليمين من قبل رد الشفعة فإن ردت اليمين إلى الشفيع حلف الشفيع يميناً بالله لقد رد فلان بن فلان هذا المال إليك وهو شفعة لي . وقد وجبت شفعتي فيه ومازالت شفعتي منه بوجه من الوجوه ثم يستوجب المال بيمينه على الشفعة . وإن إمتنع المدعى إليه كما ذكرت إنه لا يحلف على ذلك أخذه الحاكم ولم يعذره من اليمين إما أن يحلف الشفيع على ما يدعي . وأما الحبس فإنما يحبسه على امتناعه عن اليمين . ليس على المال فافهم ذلك . وكذلك المرأة على ما وصفنا لك . وإذا ادعا عليها أن هذا الرجل رد إليها شفعتي في هذا المال بعد وجوبها . فإن امتنعت أخذها الحاكم بذلك إما أن تحلف وإما أن يحلف الشفيع . وقد أطلنا الشرح في مسألتك هذه على حسب ما عرفنا من قبل القول في الشفيع ومنه ما قسنا بغيره ولا تقبل ما فيه إلا ما بان عدله وصوابه والله اعلم بالصـــواب .

مسألة : ومن الجواب وعن امرأة أشهدت بجميع مالها لرجل

بحق وطلب الشفيع شفعته بتلك الشهادة التي قد وقعت وأن الرجل لما علم بذلك رجع ورد المال على المرأة واحتج الشفيع أن المال قد استوجبه بالشفعة . وأنكرت المرأة الشهادة أنها لم تكن أشهدت بمالها لأحد وشكّت البينة في معرفة وجه المرأة لما أن أشهدتهم للرجل بالحق . فطلب الشفيع يمينها أنها هي تلك المرأة التي شهدت عليها هذه البينة . فعلى ما وصفت فإن كان الشفيع قد طلب شفعته في حين مطلبها بعد أن قامت الحجة عليه بعلم الشهادة وصحت الشهادة وحكم له بشفعته . وانتزع شفعته بما يستحقها ثم رجع الشاهدان أو أحدهما أو شكا في شهادتهما فقد مضى الحكم في الشفعة وليس للشاهدين رجعة إذا وقع الحكم . فإن رجعا غرما وإن رجع أحدهما غرم نصف المال على بعض القول . وإذا كانت الشهادة لم تصح أو شك الشاهدان قبل أن يقع الحكم أو رجعا من قبل أن ينزع الشفيع شفعته أو يحكم له بها فقد انتقضت القضية ولا شفعة إلا أن تصح الشهادة فإن أنكر الذي أشهد له بالمال بحقه فأراد الشفيع يمينه كان له ذلك إذا كان الشفيع قد صح معه أنه قد زالت شفعته إلى هذا الرجل الذي أنكرها حلفه ما أشهدت فلانة بنت فلان له بهذا المال . ولا أزال هذا المال ولا رد هذا المال إلى هذه المرأة بعد أن شهدت له به وهو شفعتي وبعد أن انتزعته . ولا قبله لي حق من قبل شفعتي في هذا المال . ولا ينفع الذي أشهد له بالمال رد المال بعد مطلب الشفيع إلى من أشهد له بالمال وأما المرأة فليس أرى للشفيع عليها مطلباً . وانما مطلب الشفيع إلى من أشهد له بالمال لأن هذا قضاء بحق أو زالت بحق إليه وإنما اليمين

على من اشترى شفعته وإنما تِطالب المرأة في إنكارها من أشهدت له بالمال فإن صح له المال صحت فيه الشفعة له . كانت طلبت الشفعة بما تستحق وإن لم تصح الشهادة في الحكم وصح مع الشفيع مدالستهم في شفعته ورد المال بعد انتزاعه . حلف من صارت شفعته إليه على ما وصفنا وليسَ رده ذلك بنافع بعد انتزاع الشفيع لأنهم قالوا من أقال في بيع بعد مطلب الشفيع شفعته فليس تلك الإقالة بشيء . وللشفيع شفَعته وهذه المسألة يتسع الشرح فيها ويطول الوصف في الحكم في ظاهرها . والواسع في باطنها وحرام من دالس في شفع الناس وأخذها بعد حلها فاتقوا الله عباد الله ونوصيكم وأنفسنا بتقوى الله وما يتذكر إلا أولوا الألباب . وعن رجل طلب شفعته إلى رجل فقال فإني لم أشتر لك شفعة هذا مال وهبه صاحبه لولدي والولد صبي صغير فأقر بذلك رب المال أنه وهبه لولد هذا وخاف الشفيع أن يكون ذلك مدالسة . فنعم إذا ادعا الشفيع إلى هذا الرجل أنه اشترى شفعته وادعى الذي ادعا إليه الشفعة أن هذا المال وهبه لابنه هذا فأراد الشفيع يمينه ما اشترى له شفعة والا حلف الشفيع لقد اشترى هذا شفعتي فعليه ذلك أو يحلف المشتري يميناً بالله ما اشترى لهذا شفعة ولا صارت إليه شفعة لهذا على شراء ولا على هبة على عوض ولا دالس في شفعتي ليزيلها عني فيما لا تسعه المدالسة فيهِ بوجه من الوجوه أو يرد اليمين إليه فيحلف الشفيع على ذلك ثم ينقطع الحكم عند اليمين إذا لم تكن ببينـــــة .

مسألة : وعن أبي الحسن فيما عندي وذكرت في رجل اشترى مالاً يشفعه رجل وطلب صاحب الشفعة أن يأخذ ذلك المال بالشفعة . واحتج المشتري أن الشفيع لم يطلب شفعته في الوقت وإنما طلبها من بعد أن فاتته وادعى عليه لفظاً تبطل به شفعته وأنكر ذلك الشفيع . ونزلا إلى الحاكم قلت كيف تكون اليمين في ذلك وعلى من تكون . فعلى ما وصفت فإذا صح البيع وصحت الشفعة . فاليمين للشفيع يحلف لقد طلب شفعته من حين ما علم بالبيع . أو يرد اليمين الى المشتري فيحلف المشتري لقد علم هذا بالبيع وما طلب شفعته من حين ما علم أو يحلف ما يعلم أن هذا طلب إليه شفعته من حين ما علم بالبيع . لأن اليمين هاهنا للشفيع فإن شاء فيحلف للمشتري أو يرد اليمين إليه فيحلف المشتري على ما يريد ويراه الحاكم وكذلك كلما ادعى المشتري على الشفيع مما يبطل به شفعته فاليمين للشفيع إن شاء حلف وإن شاء رد اليمين إلى المشتري فيحلف على ما يدعي وعلى ما يراه الحاكم العدل مما يجري في الدعوى من لفظة . ويكون فيه منقطع الحكم . واعلم أن الشفع قد يأتي فيها مواضع يدق فيها النظر فاحسن فيها النظر واحضرها فهمك وبالله التوفيق .

مسألة : ورجل أشهد لرجل بمال قلت فإذا اتهم بالمحاولة أو بشيء من الأشياء . هل في ذلك يمين على المشهد أو المشهود له . فاعلم إنه إذا صحت الشهادة أو أقر المشهود له بذلك . وأقر المشهد بذلك وقع الحكم وليس يمين على من أقر بما يطلب إليه . فإن كان المشهد والمشهود له قد أرادا المدالسة ليزيلا شفعة هذا الشفيع فلا تسع المدالسة

في شفع الناس . لمن أخذها من صاحب المال وإن أنكر المشهود له
أنه لم يأخذ لهذا شفعة كانت اليمين بين المشهود له وطالب الشفعة .
وليس على المشهد في هذا طلب . وإنما يطلب صاحب الشفعة إلى من
أزالت اليه فإن ادعا الطالب إلى هذا المشهد له بالمال إنه اشترى له
شفعة أو أنه اقتضاها بحق فإن أقر المشهود له بذلك . أو شهدت عليه
بينة عدل بذلك فلا يمين هاهنا . وإن أنكر ذلك وكان الطالب للشفعة
قد صح معه ذلك كانت اليمين للمشهود له إن شاء حلف على ما يدعي
إليه الطالب إن كان يدعي إليه إنه قضى هذا المال بحق فأنكر حلف
لقد زال إليه هذا المال أو لقد صار إليه هذا المال أو ان هذا المال له
وما قبله لفلان هذا حق من قبل ما يدعي إليه من شفعة هذا وما صار
إليه هذا على عوض ولا على ثمن مسمى . ولا قضاه نسخه اقتضاه
ولا عوض تجب فيه الشفعة لهذا الشفيع أو يرد اليمين إلى الشفيع فيحلف
الشفيع على ما يدعي من ذلك والله أعلم بالصواب . ومن غيره قال
الله اعلم غير أنه إذا أقر له بهذا المال أو شهد له به وصار إليه بوجه
من الوجوه التي لا يكون فيها ولا بها شفعة للشفيع . فأقر بذلك الذي
له المال أو صح ذلك بالبينة فطلب الشفيع يمينه على ذلك فإنما عليه
اليمين بالعلم أنه ما يعلم أنه أشهد له بهذا المال ولا أعطاه إياه ولا أقر
له على حسب مايكون بحق له . ولا على عوض من ما يستحق به
هذا شفعة عليه في هذا المال ولا يحلف بالقطع لأنه إنما يدعي الاقرار
والهبة والعطية . وما يدعي ما لا شفعة فيــه .

مسـألة : وعن رجل اشترى أرضاً واشترى آخر أرضاً لشفع تلك الأرض . فقال إني إشتريت قبلك وأنا آخذ الشفعة . وقال الآخر أنا اشتريت قبلك وأنا أحلف بالله ما أعلم أن شراءك قبل شرائي . وقال الطالب أنا أحلف قطعاً أن شرائي قبل شرائك . قال فأرى على الذي اشترى أن يحلف ما يعلم أن شراء ذلك الرجل قبل شرائه . ثم هي قطعته إلا أن يحضر هذا بينة إنه اشترى تلك القطعة التي تشفع تلك القطعة التي اشتراها هذا قبل شرائه . ثم يأخذهـا.

مسـألة : وقيل إذا قايض الرجل بأرض أو بمال شفعة لرجل فاتهمه أنه داهن فيه أو حاول فيه فطلب يمينه أنه ما داهن . ولا حاول في شفعته فإنه لا يحلف له على ذلك . ولكن يحلف ما اشترى لهذا شفعة . وما كانت إلا قياضاً صحيحاً ولا شرط أن يقايضه ليشتري منه .

مسـألة : زادها الناسخ : جواب موسى بن علي رحمه الله وعن رجل اشترى شفعة لرجل فطلب صاحب الشفعة شفعته فقال المشتري أنك انما تأخذها لغيرك أو شاركت فيها شريكاً ولكن أحلف إنما تأخذها لنفسك . فعليه يمين ما يأخذها إلا لنفسه . وما يأخذها لغيره ـــ ولا يأخذها لشريك . قلت أرأيت إن أقر إني شاركت فيها شريكاً أعانني في ثمنها أو أخذها لانسان أحب إليّ منك جواراً فإذا أقر بهذا لم نر له أخذها وليس له أن يأخذ شفعته لغيره .

الباب الثاني

في تنازع الشفيع والبائع ومن يكون القول قوله حجة في الثمن وفي تسليم الشفيع بمثل ما اشترى المشتري من نقد وغائب وعروض وأحكام جميع ذلك

سألت أبا سعيد محمد بن سعيد عن رجل اشترى شفعة رجل فرد الشفيع وسأل كم الثمن فقال المشتري اشتريتها بألف درهم وقال الشفيع إنما اشتريتها بتسعمائة درهم أيكون القول قول المشتري . فإن شاء الشفيع أن يترك وإن شاء أن يأخذ بما قال المشتري . قال فمعي إنه قد قيل ذلك . قلت له أرأيت إن أراد الشفيع يمين المشتري هل له ذلك أن يحلفه إنه اشتراها ولا تبطل شفعته بذلك قال فمعي إنه قد قيل أن له ذلك . وقيل ليس له ذلك . وله الخيار إن شاء أخذ وان شاء ترك . وقيل طلبه ليمينه ابطالاً لشفعته . قلت له أرأيت إن قال المشتري اشتريتها بألفي درهم . وقال الشفيع اشتريتها بألف درهم

وقال البائع إنه باعها بألف درهم ولا يدعي على المشتري إلا ذلك فما الوجه في هذا أم يكون القول قول المشتري . قال فمعي أن القول قول المشتري على الشفيع في أحكام الشفعة واليمين على ما وصفت لك من الاختلاق فيها فإن تم المشتري على دعوى الألفين ثم البائع على الاقرار بالألف فمعي إنه قد يقال للمشتري أنت قد أقررت للبائع بألفي درهم فسلمها إليه . فإذا قبضها البائع قيل له أنت قد أقررت أنها ليست لك سلمها الى الشفيع حتى يسلمها إلى المشتري الذي ادعا على الشفيع بالحجة . ويأخذ شفعته حتى يبرى المشتري من الألف الذي أقر بها للبائع . وتصير من حكم مال البائع الذي أقر له بها المشتري ويرجع إلى المشتري لاقرار البائع إنها ليست له ويأخذها الشفيع بحجة المشتري ولا يكون على أنها ليست له ويأخذها الشفيع بحجة المشتري . ولا يكون على أحد منهاوكيسة . قلت أرأيت إن اتفق قول المشتري وقول البائع فأراد الشفيع يمين البائع هل له ذلك قال فأحسب أنه قد قيل أن عليه اليمين لان قراره تثبت على الشفيع زيادة الألف وبانكاره زال عنه فمن هنالك ثبت عليه اليمين قول من قال . قال والذي يقع أن الذي يرى اليمين على البائع لايراها على المشتري والذي يراها على المشتري لا يراها على البائع قلت فإذا حلّف الشفيع البائع أو طلب يمينه أتبطل بذلك شفعته أم لا تبطل قال فليس انها تبطل شفعته لأن البائع ليس بخصم للمشتري بهذا إذا أراد شفعته . قلت له ولا يكون الاختلاف في البائع مثل المشتري . قال لا يبين لي ذلك قلت له إن قال المشتري اشتريتها بألفي درهم وقال البائع بألف وصحت البينة

بقول الشفيع أن المشتري اشترى بألف درهم وباعها البائع بألف كذلك ما القول في ذلك . قال معي إنه ما صحت به البينة أصح من قول القائلين في الحكم عن الحاكم .

مسألة : وعن رجل اشترى شفعة لرجل تسوى مائة درهم فاشتراها بألف درهم . وقضى بها ثوباً أو دابة وانما تسوى مائة درهم . فالذي رأينا في الآثار في مثل هذا عن الفقهاء إنه إنما يعطي الشفيع ما وقع عليه البيع . ليس عليه ولا له ما عرض بالثمن . وذلك على أنه عرض به ما يشبه أن يكون كنحو الذي عليه فأما على ما وصفت فهذا يشبه أن يكون كنحو الاحتيال على الشفعة . وعلى الشفيع ومحبتي في هذا أن يعطي الشفيع قيمة ما أعطى أو قيمة الشفعة .

مسألة : قلت فإن حمل الشفيع الدراهم إلى المشتري ثم قال له إن بائع هذا المال منكر عليك بيعه فقال المشتري إذا كان منكراً للبيع عليَّ فلا اقتض منك الدراهم . وأنا أولى بمخاصمة البائع منك فانصرف الشفيع ثم طلبها إلى المشتري بعد أيام هل يدركها وكيف الحكم فيه . قال لا يخرج عندي هذا القول من الشفيع حجة له بعد اعلام المشتري له أو من يكون قوله عليه حجة فإذا ثبت أن ذلك عليه حجة فإذا لم يرفع نسخة يدفع الدراهم في الثلاثة أيام بعد رده الشفعة فقد فاتته . وإن كان قد طلب إليه قبض الدراهم فامتنع فقد قالوا لاتفوته ويطرح الدراهم اليه في حجره . ولا يبين لي أن قوله لا أقبض الدراهم حجة .

مسألة : وعن رجل اشترى أرضاً وطلبها صاحب الشفعة فقال

هو اشتراها بكذا وكذا . وقال الطالب انك اشتريتها بأقل مما سمى المشتري . فإن القول قول المشتري حتى يأتي الآخر بالبينة انه اشتراهـا بـدون ذلك .

مسـألة : أحسب عن أبي الحسن البستاني الجواب الذي اشتري المال بالدراهم فاعطى العروض فأخذ الشفيع فانه يعطي بما وقع عليه عقد البيع إن شاء الله .

مسـالة :أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد رجل له شفعة فقال له رجل إنه اشتراها فانتزعها الشفيع والمدعى عليه البيع في بلد آخر . وطلب المنتزع من الشفعة تسليم الدراهم فقال المنتزع لم يصح معي شراؤك لها . كيف الحكم بينهما . الذي عرفت أنه إذا أعلمه بالشراء كان عليه أن ينتزع من حينه فإن لم ينتزع بطلت شفعته . وبعض لا يبطل شفعته إذا لم يصح معه الشراء واما تسليم الثمن إليه بقوله فليس عليه ذلك فإن طلب المشتري أن يوقف الثمن على يدي عدل كان له ذلك والله اعلم . أرأيت إن لم يصح مع الشفيع الشراء و لم تقم به بينة فطلب يمين المشتري فردها إلى الشفيع كيف لفظ اليمين . لم يبن لي ما أردت بهذه اليمين قلت أن المشتري أنكر الشراء أو أن المشتري أقر بالشراء . وأنكر أنه ليس شفعة له . فإن أنكر الشراء حلف المشتري ما اشترى هذا المال . وهو يعلم أنه شفعة له . فإن رد اليمين إلى الشفيع حلف لقد اشترى هذا المال وهو شفعة له إلا أن الحاكم لا يحكم له بهذا المال إلا بعد صحة الشراء إلا أنه يقطع عنه حجة المشتري والله اعلم بذلك .

مسألة : أحسب عن أبي الحواري . وقلت ما ترى إن قال المشتري اشتريتها بألف درهم وقال البائع فإني بعتها بمائة درهم أيكون القول قول البائع . أو قول المشتري وهل يلزمه يمين إذا لم تكن بينة فالقول قول المشتري ويطلب الشفيع إلى البائع اليمين ما قبض من المشتري إلا مائة درهم . فإذا حلف على ذلك . فإن طلب بقية الألف إلى المشتري كان له ذلك . لأن المشتري قد أقر له بألف درهم . ويحكم على المشتري للبائع أن يسلم إليه ما يدعي إليه البائع من هذا الألف الذي أقر به . فإن قال البائع أنا بعت له بمائة درهم ولا أطالبه بما يقر به لم يكن على البيع يمين للشفيع . فإن لم يحلف البائع على المائة . ولم يحلف أنه ما قبض منه ألف درهم وأقر أنه باعها له بمائة درهم أمر البائع أن يسلم تسعمائة درهم إلى الشفيع . واعلم إنما قيل إنما اليمين على البائع . ولا يمين على المشتري لأن الشفيع إذا طلب اليمين إلى المشتري بطلت شفعته . فقلت له أنا من أجل ما تبطل شفعته إذا طلب اليمين . قال لا يشتغل عن طلب الشفعة بطلب غيرها . وإن قال المشتري قد اشتريتها بألف درهم وقال البائع بمائة درهم إلا أنه لم يقبض شيئاً من ثمنها أمر المشتري أن يسلم المائة إلى البائع الذي يدعيها ولا يأخذ من الشفيع إلا مثل ما دفع إلى البائع والمطالبة بين البائع وبين المشتري فما وجب للبائع على المشتري أخذه المشتري من الشفيع . وما لم يجب للبائع على المشتري لم يجب للمشتري شيء على الشفيع . واعلم أن المعنى في هذا دقيق عزيز عميق فأدق النظر فيه واحضر فيه فهمـك .

مسـألة : وقيل على الذي يأخذ الشفعة أن يرد على المشتري مثل ما أشترى به من تلك الأنواع إذا كان وزنه أو كيله معروفاً وإن لم يكن معروفاً أو كان مثل سيف أو نحوه فإن الشفيع يرد قيمة المال برأي العدول على المشتري . وقيل على المشتري يمين بالله ما يعلـم أن الثمن الذي اشترى به أقل من هذه التي قومها العدول .

مسـألة : رجل اشترى أرضاً بعرض فليس على صاحب الشفعة إلا عرضاً مثل ما أخذ من صاحبه . وإن كان عرضاً بما شرط فليس له أن يعطي إلا الدراهم .

مسـألة : ومن اشترى مالاً بدنانير ثم أعطى حباً فطلب الشفيع شفعته . وقال المشتري أعطني حباً كما أعطيت أنا فليس له إلا دنانير . قلت فإن المشتري قال حلفت أن لا أوليك البيع . وقال الشفيع عليّ أن أطعم عن يمينك . قال فإذا قال له أحنث وأنا أطعم عنك لزمه وإن استوجبها بالشفعة فليس عليه أن يطعم عنـه .

مسـألة : وإذا كان ثمن الشفعة من غير المكيل أو الموزون مثل الثياب والآنية والدواب . كان المرجوع إلى قيمة ذلك بنظر العدول من أهل الخبرة بأثمان الأموال . إن كان ذلك موجوداً على هبته غير زائد ولا ناقص . وإن هلك أو تغير بزيادة أو نقصان كان المرجوع في ذلك إلى قيمة المال بنظر العـدول .

مسـألة : عن أبي محمد عبدالله بن محمد بن بركة . وإذا قال

المشتري للشفيع اشتريتها بألف درهم . واستوفى صاحبها الثمن . ثم أقام البائع شاهدي عدل أنه اشتراها منه بألفي درهم لم يرجع المشتري على الشفيع بالزيادة على ما أقر به من الثمن . ولو قال المشتري اشتريتها بألف درهم وقال الشفيع بل اشتريتها بخمسمائة درهم كان القول قول المشتري . وكذلك لو قال البائع للمشتري بل اشتريتها بخمسمائة درهم لم يقبل قوله عليه والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه إلا أن يثبت على المشتري بينة بغير ذلك .

مسألة : عن أبي الحسن رحمه الله في رجل اشترى شفعة رجل ، فأراد الشفيع أخذها واحضره الدراهم . فقال إنه اشتراها بدنانير فعلى ما وصفت فإن كان قد صح مع الشفيع أن المشتري اشتراها بدنانير ثم مضى من عنده في المدة فأحضره الدراهم . ولم يحضره الدنانير حتى خلت المدة بطلت الشفعة في الحكم . وان كان قال له المشتري احضرني الدراهم حتى آخذها بقيمة الدنانير . فأحضره في المدة عن رأي المشتري فلما حضرت الدراهم امتنع عن أخذها وقال له يحتال له دنانير وأخره عن وقت مدته في ذلك عن رأيه . وامتناعه لخيار الدراهم رأيناه مدركاً بعد شفعته فإن أعدم الدنانير ولم يقدر عليها فبقيمتها من الدراهـم .

مسألة : وفي رجل أعطى رجلاً شفعته وأمره أن يسلم الثمن إلى الذي اشتراها منه . فلم يدفعها إلا أن خلا ثلاثة أيام فلا شفعـة لـه .

مسألة : وإذا اشترى رجل شفعة رجل فوصل إليه الشفيع . فقال أعطني شفعتي فقال المشتري إيتني بالدراهم . فقال الشفيع نعم آتيك بالدراهم فقال المشتري إن لم تعطني دراهمي الساعة فلا حق لك معي فيما تطلب . فإن لم تأت بالدراهم حتى تمضي الثلاث فلا حق له وقد فاتت شفعتــه .

مسألة : ومما يوجد عن أبي علي موسى بن علي وعن رجل اشترى أرضاً بعرض فليس له على صاحب الشفعة إلا عرضا مثل ما أخذ من صاحبه . وإن كان عرضاً بما شرط فليس له أن يعطي إلا الدراهم .

مسألة : والقول في ثمن الشفعة قول المشتري فإن أحضر بينة بالشراء . وأحضر طالب الشفعة بينة شهدت عليه بثمن أقل فالبينة بينة المشــتري .

مسألة : وعن رجل اشترى لرجل شفعة بغلام أو بثياب أو بطعام أو بمتاع أفيها شفعة . قال نعم يعطيه مثل ذلك الغلام أو مثل ثيابه أو دابة مثلها أو متاع مثله أو طعام مثله . قلت له فإن كان بمتاع أو طعام زيادة لا يقدر بعمان قال فبقيمته بعمان .

مسألة : عن أبي الحواري وعن رجل اشترى شفعة رجل . فقال له الشفيع خذ دراهمك فقال المشتري دراهمي صحاح . ولا آخذ إلا مثل دراهمي . وقال الشفيع دراهمي تجوز بمثل ما تجوز منك هل يعطيه دراهم تجوز منه مكان الصحاح . فعلى ما وصفت فإن كان مع

المشتري بينة عدل أن دراهمه كانت كلها صحاحاً . كان على الشفيع أن يسلّم إليه دراهم مثل دراهمه . إذا كانت دراهمه موجودة من حيث يقدر على مثلها وإن لم يكن مع المشتري بينة عدل بما يقول كان له مثل نقد البــلد .

مسـألة : وعن رجل اشترى مالاً بمائة درهم ثم عرض المشتري للبائع طعاماً أو حيواناً . وطلب الشفيع إلى المشتري شفعة فقال المشتري اشتريت بمائة درهم أعطني مالي . وخذ شفعتك . فقال الشفيع للمشتري إنما أعطيت عروضاً وأنا أعطيك من كل نوع مثله . كيف الحكم بينهما . والرأى في ذلك فعلى ما وصفت فإن على الشفيع أن يعطي المشتري الثمن الذي وقع عليه البيع من الدراهم . وليس له أن يرد عليه عروضاً مثل عروضه . لأن ذلك لا يدرك عدله . وإنما تلك العروض بيع آخــر .

مسـألة : الضياء ومن انتزع شفعة له من يد رجل كان اشتراها بدنانير . وأراد أن يرد عليه دراهم . فقال المشتري للشفعة إني وزنت فيها دنانير ولا آخذ إلا دنانير. فالقول قوله . في ذلك وعليه أن يسلم الدنانير . فإن لم يأت بالدنانير في الثلاثة أيام فلا شفعة له بعد ذلك والقول في الثمن قول المشتري مع يمينه . والله اعــلم .

مسـألة : وإن اشترى مالاً بدراهم وأعطى عروضا . وأخذ الشفيع شفعته فإنه يعطي ما وقع عليه عقد البيع إن شــاء الله .

مسـألة : وفي المسائل التي عن هاشم بن غيلان ومسبح بن عبيد الله عن رجل اشترى دابة بمائة درهم فأعطاه بها عشرة أجربة . ثم أذرك في الدابة أو ردها بعيب فقالا ليس له إلا مائة درهم . وكذلك في الشـفع .

مسـألة : ومن اشترى قطعة بجرابين من تمر على أن يحملها له إلى بلد قد سماه ثم أخذت القطعة بالشفعة . فإن على آخذ الشفعة أن يرد ثمن الجرابين وكرائهما إلى ذلك البلد .

مسـألة : ومن باع قطعة ببُرد أو شيئا من المتاع . فطلب الشفيع في القطعة فإذا كان ذلك الشيء أو البرد يؤخذ في المصر مثل عُمان فإنه يمدد بقدر ما يذهب ليشتري له مثل شيئه . إلا أن يحب الذي يؤخذ منه القطعة أن يأخذ قيمة ذلك . فذلك له . وإن كان ذلك الشيء لا يؤخذ في المصر الذي هو فيه فإنما يرد على المشتري قيمته .

مسـألة : سأل سائل عن رجل اشترى مالاً بيع القطع بعشرة آلاف دينار هرموزي قطع إلى ستة في زمن أبي ستة ومكث مقدار سبع سنين أو خمس سنين . وله شفيع يتيم بنصيب له مشاع فلما بلغ اليتيم أشتفع فأعلم المشتري الشفيع إني سلمت دراهم أبي ستة أشتريت بها المال ولم يكن ذلك اليوم غير دراهم أبي سته بحضرة الشهود . فقال الشفيع ما عليّ إلا دراهم اليوم . سأل هذا السائل عن الشفيع إذا لم يسلم الدراهم بمعاملة أبي ستة أتبطل شفعته أم لا . والمشتري يقول إنه اشترى بعشرة آلاف دينار هرموزي . والشفيع يقول انه

اشترى بأقل أيكون القول قول المشتري مع يمينه أم لا . في كثرة الدراهم وتحديد صفتها .

من أبي ستة وغيرها أم لا . الجواب . والله الهادي إلى طريق الحق والصواب الذي أحفظه من الآثار عن العلماء الأخيار من جامع محمد ابن جعفر وأبي زكريا والضياء والمصنف وبيان الشرع أن على الشفيع أن يسلم ما يسلم المشتري إن كان من معاملة محدودة سلمها المشتري . فعليه أن يسلمها من فضة وذهب وحيوان وثياب والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه . أني اشتريت بكذا وكذا من معاملة أبي ستة . فإن قال قائل لم جعل القول قول المشتري . فالجواب لقول الشفيع اخذت شفعتي كم الثمن . فلما جاء بهذا الأثر صح أن القول قوله فإذا اعلم المشتري الشفيع أن دراهمي عشرة آلاف دينار هرموزي من قطع ابي ستة في الثلاثة أيام فلم يسلمها إليه بطلت شفعته . ولا أعلم في ذلك اختلافاً في أن القول قول المشتري مع يمينه في تسليم الدراهم من أبي ستة . وغيرها والبينة على الشفيع إنه قد سلم دراهم ذا وذا غير دراهم أبي ستة هكذا في بيان الشرع وهي هذه . عن أبي علي الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان ، ورجل بلغه أن فلاناً اشترى شفعة بعشرة دراهم فانتزعها من المشتري وظن أنها قديمة فلما كان يوم الثالث آخر الوقت أتى إليه بالدراهم . فقال إني اشتريت بدراهم طرية فذهب يطلب الطرية فلم يجد حتى فات الوقت . أتفوته الشفعة أم لا . فإذا خلت الثلاثة الأيام بطلت شفعته إلا أن يصح أنه اشترى بدراهم قديمة ودفعه عنها بقوله هذا فمتى صح ذلك كانت له شفعته والله

اعلم . وفي كتاب الضياء ومن انتزع شفعة له من رجل وأراد أن يرد عليه دراهم . فقال المشتري للشفعة إني وزنت فيها دنانير . فقالوا القول قوله في ذلك وعليه أن يسلم الدنانير . وإن لم يأت بالدنانير في الثلاثة الأيام فلا شفعة له بعد ذلك والقول قول المشتري مع يمينه والله اعلم ومن جامع أبي زكريا وإذا اشترى رجل شفعة بدنانير فانتزعها الشفيع فإن عليه أن يسلم دنانير ولا تجزيه الدراهم . فإن لم يسلم في الثلاث بطلت شفعته . والقول قول المشتري في الثمن والله أعلم . ومن كتاب بيان الشرع قلت أرأيت ان قال المشتري اشتريتها بألف درهم . وقال الشفيع اشتريتها بألف درهم . وقال البائع إنه باعها بألف . قال معي إن القول قول المشتري على الشفيع في أحكام الشفعة . ومنه وعن رجل اشترى أرضاً وطلبها صاحب الشفعة فقال هو اشتراها بكذا وكذا . وقال الطالب انه اشتراها بأقل مما سمى المشتري فإن القول قول المشتري مع يمينه حتى يأتي الآخر بالبينة إنه اشتراها بدون ذلك وفي موضع إذا قال المشتري اشتريتها بألف درهم .وقال الشفيع بل اشتراها بخمسمائة درهم . كان القول قول المشتري وكذلك لو قال البائع للمشتري بل اشتريتها بخمسمائة كان القول قول المشتري مع يمينه ولا يقبل قول البائع عليه . و في جامع أبي زكريا . وكذلك لو قال المشتري اشتريت بألف درهم وقال الشفيع بخمسمائة كان القول قول المشتري . وكذلك لو قال البائع للمشتري اشتريتها بخمسمائة درهم لم يقبل قوله عليه . والقول قول المشتري مع يمينه . إلا أن يثبت الشفيع بينة بغير ذلك . وفي كتاب الفضل ابن الحواري . والقول في الثمن

قول المشتري مع يمينه . والبينة على الطالب . وفي مختصر أبي الحسن والقول في الثمن قول المشتري مع يمينه . فإن شاء الشفيع أخذ وإن شاء ترك . وحجة أخرى في تصديق المشتري على أن من كان القول قوله كانت ببينة أولى فإذا ادعى الشفيع أن المشتري اشترى بتسعة آلاف . وأتي على ذلك بينة وادعى المشتري عشرة آلاف وأتى على ذلك بينة فبينة المشتري أولى من بينة الشفيع . ولا اعلم في ذلك اختلافاً . فلما صح هذا وعلم صح أن القول قول المشتري مع يمينه والله اعلم . فعلى هذا إذا أعلم المشتري الشفيع أن دراهمه عشرة آلاف من قطع أبي ستة فلم يرفعها ولم يحضرها في الثلاث التي له من يوم اشتفع أن لا شفعة له . ولا أعلم في هذا إختلافاً والله اعلم .

الباب الثالث
في الشفيع إذا أقر البائع أنه بـاع وأنكر المشتري أو أقر أنه باع نخلة بأرضها

وقال المشتري إنها وقيعة أو أقر بالشراء لغيره وفي الشفيع إذا طلب فأنكر المشتري ثم استشفع آخر غير الأول فسلم إليه الشبفعة وما أشبه ذلك أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد إلى عمر بن محمد بن معين . وفي رجل له شفعة عرفه صاحبها أنه باعها لزيد فمر إلى زيد فانتزعها منه . فقال له فإني لم أشير شيئاً فهل له أن يتصرف في الشفعة بإقراره أنه باعها ويكون الثمن ديناً عليه لمنكر الشراء أو كيف الوجه في ذلك . الجواب الذي عرفت أن البائع إذا أقر بالبيع كان لصاحب الشفعة أن ينزعها ممن أقر البائع أنه باعه فإن أقر المشتري بالشراء فإليه يسلم الثمن . وإن أنكر المشتري الشراء . كان لهذا أخذ شفعته وأحسب أن الثمن يسلمه إلى البائع والله اعلم . ووجدت أنا أنه يكون ديناً للمشـتري .

مسألة : وعنه فيما أحسب . ورجل له نخلة تقايس نخلة غيره ، وبلغه أنها بيعت فأراد يرد فيها الشفعة فقال المشتري اشتريتها وقيعة . وقال البائع بعتها بأرضها . القول قول البائع أو المشتري أو كيف الحكم في ذلك . الجواب الله اعلم لم أحفظ شيئاً والبائع قد أقر بما

يوجب الشفعة . والمشتري قد أقر بما لا شفعة فيه . فإذا لم تكن هناك مضرة إلا بالقياس فاحب من طريق النظر أن له شفعة الأرض . وإن أراد يمين المشتري كان له ذلك ولا أحفظ في ذلك شيئاً فانظر في ذلـــك .

مسـألة : ومن جواب أبي عبدالله محمد ابن روح رحمه الله وعن رجل اشترى شفعة رجل وطلب صاحب الشفعة شفعته فأنكره المشتري أو أقر أنه اشتراه لولده أو لغائب أو ليتيم أو أقر أنه اشتراها لنفسه . وقد زالها إلى أحد هؤلاء كيف الحكم . فعلى ما وصفت فللشفيع أخذ شفعته من المشتري وليس عليه حجة في شيء من ذلك إلا أن يحضر الذي ازيلت اليه الشفعة حجة حتى مقبولة فله الانصاف في ذلك وعلى الحاكم استثناء الحجة في تسليمه الشفعة للشفيع . من يد المشـــتري .

مسـألة : في الشفعة فإن كان المشتري ينكر ما اشترى هذا المال وبرأ من هذا المال . فإن كان برأ منه إلى أحد كان اليمين على من برأ إليه منه . فإن لم يبرأ منه إلى أحد فأراد الشفيع أن يقطع المضرة عن نفسه حتى ينظر من يعارضه كان له ذلك بلا حكم من الحاكم . ولكن إن فعل ذلك الشفيع برأيه من قطع المسقا أو الطريق حتى ينظر من الذي يعارضه في طلب المسقا أو الطريق . ثم عند ذلك تكون المطالبة وهذا إذا لم يكن مع الشفيع بينة بشفعته ولا بالشراء ولا بالبيـع .

مسـألة : وعن رجل اشترى نخلة تقايس أرض رجل فطلب

الشفعة فقال المشتري إنما اشتريتها وقيعة . قال هو المصدق ولا شفعة لهذا ألا أن يأتي ببينة إنه اشتراها بأرضها . قلت له فإن قال البائع إني بعتها له بأرضها وبرأ إليه من الأرض . قال هو المصدق ولهذا شفعتــه .

مسـألة : وعن رجل اشترى أرضاً واشترى آخر أرضاً تشفع تلك الأرض . فقال إني اشتريت قبلك . وأنا آخذ الشفعة . وقال الآخر أنا اشتريت قبلك وأنا أحلف بالله ما أعلم أن شراءك قبل شرائي . قال الطالب أنا أحلف قطعاً أن شرائي قبل شرائك . قال إنما على الذي اشترى أن يحلف ما يعلم أن شراء ذلك الرجل . قبل شرائه ثم هي قطعته إلا أن يحضر هذا بينة أنه اشترى تلك القطعة التي تشفع القطعة التي اشتراها قبل شراء هذا ثم يأخذهــا.

مسـألة : وعن أبي الحسن فيما عندي . وعن رجل بلغه أن فلاناً اشترى شفعته فوصل إليه وانتزعها منه على ما يحب وعلى ما يحكم له بها . فقال له فلان فإن لم اشترها لنفسي وإنما اشتريتها لفلان فلم يذهب هذا إلى فلان يطلب منه . وتواني بمقدار ما يفوته . فعلى ما وصفت فقد قيل إن كان فلان في موضع تناله الحجة احتج عليه فيما اقر له به هذا المشتري . وإن كان في موضع لا تناله الحجة أو صبي فللشفيع شفعته . وأخذ هذا المشتري بما اشترى بما وجبت عليه من الشفعة . على حسب هذا وجدنا فيمن يقر بالشراء لغيره إلا ما زدنا نحن من لفظنا . ونقول لا يلتفت إلى اقرار المشتري لغيره إن كان أقر

لمن لا تدركه عليه حجة . وكذلك إن كانت بينة تشهد عليه أنه كان الشراء له ولم يكن عند البيع أقر به لأحد لم يلتفت إلى قوله . والله أعلم بالعدل في هذا وغيره . إذا صح الشراء حكم للشفيع فيه بشفعته على ما يوجبه الحق . ونقول إنه إذا قال إنها لغيره وبرأ منها . فإن أراد الشفيع أن يجوز شفعته بغير رأي الحاكم حتى يعلم من يبرز اليه لمطالبته كان له ذلك وكل من ظهر لمطالبته فيها كان بينهما الحق .

مسألة : مما أحسب عن أبي علي رحمه الله وعن رجل ادعى على رجل أنه بايعه قطعة من ماله . وان المدعى إليه أنكر ذلك البيع وطلب رجل بشفعة تلك الأرض أن يأخذها بالشفعة . قال أخاف أن يأخذ تلك القطعة بالشفعة إذا أقر بالبيع وورد أمرهما إلى الحاكم . فبطل البيع وإن رجع البائع عن ذلك وقال لم فلا أبع شفعة للطالب . ومن غيره . قال إذا أقر البائع بالبيع وجب على الشفيع أخذ شفعته . فإن أقر المشتري بالبيع فإليه يسلم الثمن . وإن أنكر البيع فقد أقر البائع بأنه ازاله بالثمن وقد رد الشفيع بالشفعة وثبت ذلك على البائع لأنه قد أقر أنه زال من يده بالثمن الذي استحقه الشفيع على البائع والمشتري .

مسألة : زيادة زادها الناسخ . قال محمد بن محبوب في رجل اشترى شفعة لرجل وطلبها إليه فأنكره . ثم جاء شفيع آخر فاعطاه إياها . قال هي للذي أعطاه اياها المشتري . قلت فإن علم الذي سلمت إليه بالبيع فلم يطلب . قال هي للذي طلب ولا شيء للذي علم ولم يطلب .

مسألة : زيادة وقال زياد بن الوضاح . قال أبو جعفر عن أبي علي أن رجلاً طلب شفعته إلى رجل فجحده إياها ثم جاء آخر فأقر له وسلمها إليه . قال فقال أبو على هي للذي سلمها إليها . قال فقال أبو جعفر . فناظرته فيه فقلت انه قد طلب . قال هي للذي أقر له وسلمها إليه . قال قال أبو جعفر ثم أبصرت بعد ذلك الصواب في قول أبي علي رحمه الله .

مسألة : من كتاب الضياء من باع أرضاً لرجل وأنكر المشتري الشراء . والبائع مقر له . وطلب الشفيع شفعته . فإنه إذا كان البائع مقراً له فله أن يأخذ هذا المال بالشفعة . رجع إلى كتاب بيان الشرع

الباب الرابع

الشفعة في البيع إذا وقع بشرط الخيار وفي الشفعة . وكذلك في الرهن

ومن غير الكتاب والزيادة المضافة إليه من كتاب الإشراف واختلفوا في الشفعة للشخص المشتري على شرط الخيار . قال مالك لا شفعة فيه حتى يقطع المشتري الخيار . وقال أصحاب الرأي إن كان الخيار للبائع فلا شفعة فيه . وإن كان الخيار للمشتري ففيه الشفعة وبه قال الشافعي . وفيه قول آخر لا شفعة فيه حتى يتم ملكه . قال أبو سعيد يخرج في قول اصحابنا على أصولهم . فيه قول إنه إذا وقع البيع بالخيار كان على الشفيع الرد بالشفعة متى حصل البيع وتم في ملك المشتري فهو له بالشفعة فإن لم يطلب بطلت شفعته . وقول انه لا يلزم الشفيع الرد بالشفعة حتى يتم البيع . وقول إنه إذا كان الخيار للمشتري كان عليه الرد من حين ما علم بالبيع أنه قد أخذ شفعته متى ملكها المشتري بهذا البيع . وإذا كان الخيار للبائع لم يكن على الشفيع طلب شفعته حتى يتم الخيار للمشتري . ويتم له البيع وهذا القول هو أحسن . انقضى .

مسألة : منقولة من الكتاب وعن رجل أرهن قطعة من ماله في يد رجل ثم بيعت قطعة أسفل منها فطلب المرهن الشفعة . وطلبها المرتهن وقال كل واحد منهما أنا أشفع فأيهما أشفع .فالرهن أولى بالشفعة من المرتهن . رجع إلى كتاب بيان الشرع .

البـاب الخامس
فيما يثبت للشفيع إذا بيعت شفعته مع غيرها صفقة واحدة . هل له أن ينزع شفعته وحدها . وفي اعتلال مشتري الشفعة . وما يثبت من ذلك ومـا لا يثبت

وعن أبي الحواري وعن رجل أرهن قطعة من ماله في يد رجل ثم بيعت قطعة أسفل منها فطلب المرهن الشفعة وطلبها المرتهن وقال كل واحد منهما أنا أشفع فأيهما أشفع . فالراهن أولى بالشفعة من المرتهن .

مسـألة : وعنه وذكرت في رجل يقال له عرس بادي كان مشتر نخلاً وماءً ثم أنه باع النخل والماء فجاء الشفيع يطلب الماء ليأخذه بالشفعة فقال له صاحب النخل خذ الماء والنخل فإن النخل ليس ينفق مني إلا بالماء فقال الشفيع إنما آخذ الماء لأنه شفعتي وأما النخل فليس آخذها فعلى ما وصفت فقد كان هذا عني في زمن الامام غسان الامام فيما أحسب إلا أن القاضي كان سعيد بن المبشر . فاختصموا في ذلك إلى سعيد فطلب الشفيع أن يأخذ المال وحده ويدع الماء . فقال سعيد أعطيك الماء وادعها مراوغ الحمير . فلا أفعل ذلك . وحكم على الشفيع أن يأخذ المال مع الماء أو يدعها فهذا حكم قد مضى وقضا به من قضا به ممن قد سلف ومضى وبه العدل إن شاء الله وبه الرضاء

وكذلك الذين أدركناهم يقولون بهذا القول وبه نقول نحن ونحن لهم تبع فإن شاء هذا الشفيع أخذ الماء مع النخل وإن شاء ودعهما وليس له أن يأخذ الماء ويجعل النخل صوادر[1] . وفقنا الله وإياك للعدل والصواب . وصلى الله على سيدنا محمد النبي وسلم تسليماً والسلام عليك ورحمة الله وبركاتـه .

مسـألة : فإذا طلب الشفيع في وقت شفعته فأبى المشتري أن يسلم إليه شفعته . فإن كان قال له اطلب حقك إلى المسلمين أو إلى الحاكم فلم يطلب الشفيع . فيقول إن هذا قد أساء إلا أنه على ولايته . لأنه قد امتنع عن الحـق .

مسـألة : قال أبو عبدالله محمد بن محبوب في رجل اشترى شفعة لرجل فأشهد صاحب الشفعة إني قد أخذت شفعتي فمكث يوماً أو يومين أو ثلاثة أيام . ثم رجع إلى المشتري فقال إني لما وقفت على الشفعة لم أردها لأني أردها لأني لم أكن أعرفها فلما وقفت عليه لم أرض بها ولا أريدها فقال له المشتري لا أقبلها منك وقد أخذتها مني . فقال الشفعة ثابتة على الشفيع ولو لم يعرف ما أخذ من شفعته وإنما الوقوف للمشتري . قال الناسخ وهذا عندي إذا سلم الثمن وأما قبل تسليم الثمن فله أن لا يسلم فتبطـل .

مسـألة : وعن رجل أراد أن يشتري من رجل نخلة فقال شفيع تلك النخلة نخلتي شفعتي ولا أدعها لأحد فأشتراها المشتري بعشرين

---

(١) وفي نسخة موادى ولم يظهر لي المعنى وله يعني صادرة بغير شيء يسقيها .

درهماً . وهي تسوى خمسة دراهم لكيلا تؤخذ مني بالشفعة واشترط ذلك على الشفيع . قلت أيكون المشتري مخطئاً آثماً في ذلك أم لا إثم عليه في ذلك . قال معي إنه إن أراد بذلك الضرر للشفيع فلا آمن عليه الإثم . وإن لم يرد بذلك ضرراً إلا ما يجب من الشراء والبلوغ إليه . فلا يبين لي في ذلك إثم . وللشفيع الخيار إذا وجبت له الشفعة إن شاء أخذ وإن شاء ترك .

مسألة : عن سعيد بن المبشر في الرجل يعطي الرجل شيئاً من ماله لينفعه في بيع ماله فينفق له ويكثر في عطية الثمن حتى يدخل على الشفيع ضرر فيأخذ الشفيع بالغلا . فقال سعيد لجيفر بن المنازل ذلك حرام . قال وقال سعيد وذلك عندي لا يجوز . وليست تلك بعطية إذا كان إنما أعطاه على هذا . قال غيره نعم لا يجوز للبائع ولا للمعطىٰ . وما أخذ المعطى على ذلك من الأجر فهو حرام وعليه رده ولا توبة له عندي حتى يرد ما أخذ إلا أن يقدر وينزل عذره بوجه من الوجوه . فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها وكذلك لا يجوز للبائع ذلك وهو آثم في ذلك . وعليه أن يخبر الشفيع بذلك الذي قد احتال عليه ودالس عليه حتى زاد عليه في الثمن . فإن أجله من ذلك وأبرأه منه رجوت أن ذلك يسعه . وإن لم يبره من ذلك كان معي عليه أن يرد عليه مازاد من الثمن بذلك التدليس ، ويرجع إلى ثمن مثلها .

مسألة : وعن رجل باع مالاً شفعة لرجل فطلب الشفيع شفعته . فقال البائع إني استثنيت على المشتري إني متى ما جئته

بالدراهم فلي مالي وأقر بذلك المشتري . فإن كان قد علم بذلك من البائع ولمشتري أو أحدهما قبل أن يطلب الشفيع شفعته فإن قوله ثابت وإن كان لا يعلم ذلك منه . فإن قوله ذلك ليس بشيء بعد ما طلب شفعته . وللشفيع شفعته .

مسألة : وقال في صاحب المال الذي باعه لو كان له أجايل عدة حسبها إجالة واحدة ولو كانت متفرقة يقطع بينهن أجايل لغيره .

مسألة : قال أبو الحواري رحمه الله عن نبهان بن عثمان أنه لا تكون الشفعة بالمداينة . وليس له أن يدفعه عن طلب شفعته .

مسألة : من الزيادة المضافة . قلت فإن اشترى مالاً واخفى شراؤه لحال الشفعة يجوز له ذلك أم لا . قال نعم ومتى ماعلم الشفيع فليأخذ بالشفعة والمشتري لا يرغب أن يأخذ الشفيع قال يشتري وليس عليه إعلامـــه .

مسألة : عن سعيد أحسب بن المبشر الرجل يعطي الرجل شيئاً من ماله لينفعه في بيع ماله فينفق له ويكثر في عطية الثمن حتى يدخل على الشفيع ضرر . فيأخذ الشفيع بالغلا . فقال سعيد لجيفر بن المنازل ذلك حرام . وقال سعيد وذلك عندي لا يجوز وليست تلك بعطية إذا كان إنما أعطاه على هــذا .

مسألة : وسألته عن الرجل ليشتري المال وهو كله لرجل وأراد أن يأخذ منه ما يقوى على ثمنه ويترك ما لا يقوى عليه . قال إذا

كان عقدة واحدة وصفقة واحدة رأيت عليه أن يترك جملته أو يأخذ جملته . وإن كانت قطع متفرقة وهي كلها شفع له . وكانت بشفعها كلها بشيء واحدا مما يشفع به كان عليه أن يترك جملته أو يأخذ جملته . فإن كان كل قطعة ليست الذي يشفع به القطعة الأخرى . رأيت له أن يأخذ ما شاء من العقدة . فقلت له فإنه يشفع المال كله بطريق غير واحد . قال له أن يأخذ من العقدة ما هذا . لأن هذا الطريق غير ذلك الطريق . قلت فإن كان المال قطعة واحدة يقطع كل واحد عقدة بيع غير الأخرى . قال له أن يأخذ أى عقدة بيع يشاء وإن شاء عقدتين لا ينبغي بعضهما . قلت أرأيت إن كان قطعة المال طويلة تشفع نخلتين أو نخلة من أولها ثم بيع المال شيئا فشيئاً بيع ذلك قيمة واحدة . فاحتج أنه لايقدر أن يأخذ المال والنخلتين اللتين اشفع . قال المال واحد عليه أن يأخذ جملته أو يترك نسخة جملتـة .

مسـألة : ومن جواب أبي محمد عبدالله بن محمد بن بركة فيما أظن وسألت عن رجل اشترى شفعة لرجل . ثم أن الشفيع طلب شفعته إلى المشتري . فقال المشتري انما اشتريت هذا الموضع على إنك إن رغبت فيه فهو لك فسأله عن الثمن فقال المشتري مائتي درهم فأبى الشفيع أن يأخذها فقال المشتري أن أنقصك من الثمن فقال الذي كانت له الشفعة لا حاجة لي فيها فكم تنقصني فيها قال خمسين درهماً . وآخذ منك مائة وخمسين درهماً . فأوجب عليه البيع بمائة وخمسين درهماً وبرى المشتري إلى صاحب الشفعة من الموضع بمائة وخمسين درهماً وافترقا على أن الموضع قد صار للذي كانت له الشفعة وقدم

البائع رجلاً ضمن له بالدراهم فتأخرت الدراهم ولم يسلمها الضامن أو غاب الذي زال إليه ذلك الموضع عن البلد . والموضع هو نخل فثمر الذي أزال النخل ثمرة النخل وحازها سنين والذي زالت اليه النخل غائب ولم يحضر وقت الثمرة فيحوزها ويقول الذي يحوز الثمرة بالخراج إلى أن هلك الذي يحوز الثمرة وخلف ورقة يتامى . والدراهم نقد على الرجل الذي زالت اليه هذه النخل قلت كيف يتخلص من هذه الدراهم التي عليه وكيف يحسب الغلة أو يستقضيها من جمله ما عليه . وقلت ما تقول أن البيادير الذين كانوا يعملون هذه النخل قالوا أصبنا في سنة كذا وكذا وسنة لم نحفظ كم بلغت ولعل السنين يبلغ عددها خمس سنين أو تزيد .

الجواب في هذا رحمك الله إن كان هذا المال انتقل إلى الشفيع ببيع ليس على وجه الشفعة فالثمر لصاحبه والبائع وعليه الغلة وهي لصاحب المال والخراج لا يرفع من الغلة إلا بإذن صاحبها والثمن يصرف نسخه يرفع في نفع اليتامى . وشهادة البيادير لا تقبل ما كانوا فيه وتقبل إذا زال المال من أيديهم إذا كانوا عدولاً ولا يجب في مال الهالك إلا ما صح بالبينة العادلة من غير تبحيث وتقدير والحكام لايحكمون إلا باليقين . قال غيره وأرجو أنه أبو سعيد قال نعم هو كما قال في كل ما ذكر إلا قوله أن البيادير لا تقبل شهادتهم ما داموا في المال فإذا خرجوا منه جازت شهادتهم فيه فذلك في الأصل . وأما ما شهدوا عليه من قولهم إنا أصبنا كذا وكذا في سنة فهذا فعل منهم ولا تجوز شهادتهم على فعلهم . وإن شهدوا على شيء بعينه صار إلى

هذا الرجل من مال هذا جاز ذلك إذا كانوا في المال أو كانوا خارجين منـــه .

مسألة : قال أبو سفيان كان أبو عبيدة يضعف أمر الشفعة ويقول يحبس مال اليتيم حتى يكبر أو يحبس على غائب. قال وابتلى بها رجل من المسلمين فجاءه يسأله فقال اذهب الى المشائخ فسل هل لجابر فيها أثر قال فجاء إلى منازل اليحمدي فسأل فوجد أن جابراً كان يراها ويوجبها وأمر أن يأخذها بقول جابـر .

مسألة : وعن رجل باع لرجل مالاً وهو شفعة لرجل هل للشهود أن يكتموا صاحب البيع إذا طلب إليهم الشفيع وكان المشتري قد أمر الشهود أن يكتموا شهادتهم . فعلى ما وصفت . فلا يجوز للشهود أن يكتموا شهادتهم والشفعة حق واجب حكم النبي صلى الله عليه وسلم فيما بلغنـا .

مسألة : والوارث في الرد فيما يقضيه الهالك عند موته من الأصول هو أولى من الشفيع إلا أن يقول وليس له بوفاء فلا يدرك الوارث رداً ولا الشفيع شفعته .

مسألة : ومن أشهد شهوداً إنه قد قضى فلاناً شيئاً من ماله . فقال اشهدوا اني قد قضيت فلاناً كذا وكذا ما لاحده ولم يقل بحق علي . ولا غير ذلك . قال إن قال هذا في الصحة فإنه يثبت . وإن كان في المرض فإنه إلى الضعف وإذا ثبت ففيه الشفعة بقيمتـه .

مسـألة : وعن الذي يشهد أن ماله من موضع كذا وكذا لفلان بن فلان بحق له عليه إن حدث به حدث الموت أو قال إن حدث به حدث أو قال إن مت أو مات أو لم يمت فأقول ان أشهد بذلك في المرض وأقام وأراد أخذ الذي له فهو له وللمشهود له قيمته . وقال من قال ما أقر به أنه عليه من الحق فإن مات فهو للذي أشهد له وللوارث أن يرد قيمته ويأخذه إن أراد أن يقول وليسه له بوفاء فيتم له . وقول ان حدث بي حدث لموت أو إن حدث به حدث أو إن مات فكل ذلك عندي متقارب . وإن لم يأخذه الوارث وطلبه الشفيع فعندي أن له الشفعة إلا في قوله وليسه له بوفـاء .

مسـألة : وقال من قال في رجل اشترى أرضاً ثم ولاها رجلاً آخر فأخذها الشفيع وطلب أن يكتب له صكاً بشرائه من الرجل فكره قال يأمره الوالي أن يكتب له .

مسـألة : ومن اشترى مالاً وأدرك فيه بالشفعة وسلم الشفعة إلى صاحبها . فعليه أن يشهد له بها إنه قد سلمها إليه بالشفعة . وذلك بعد أن صحت إنها شفعته وإني قد قبضت منه ثمنها الذي اشتريتها به . وقد برئت إليه منها ولا حق لي فيهـا .

مسـألة : قال أبو سعيد إن الشفيع إذا طلب شفعته ثم مات قبل أن تصير إليه أو لورثته من بعده أن يطلبوها فتكون لهم . وأما إذا لم يكن الشفيع الأول الذي مات لم يطلبها في حياته إلى أن مات علم

بها أو لم يعلم لم يكن لورثته شفعة بعده . وكذلك إن مات المشتري من بعد أن طلب الشفيع فهو على مطالبته شفعته . وإن مات المشتري قبل أن يطلب الشفيع فلا شفعة للشفيع لأن المشتري قد مات وماتت حجته . وقيل إذا مات طالب الشفعة أو المطلوبة إليه لم يكن لوارثه أن يطلبها من بعده . وقيل الشفع لا تورث ولاتباع ولا توهب .

الباب السادس

فيمن يكون خبره حجة في الشفع . وما تقوم به الحجة في ذلك وفيمن لم يعلم ببيع شفعته وبالسبب الذي تجب به علم ذلك

وعن أبي الحواري وعن رجل اشترى قطعة نخل أو أرض وأشهد شهوداً غير عدول وأخبر رجل منهم الشفيع أيكون ذلك حجة على الشفيع بمعرفة البيع أو حتى يكونوا شهوداً عدولاً . فعلى ما وصفت فالذي جاء به الأثر أنه إذا أخبره البائع أو المشتري أو أحد الشهود الذين شهدوا على البيع فقد قامت الحجة على الشفيع كانوا عدولاً أو غير عدول . وإذا أخبره من غير الشهود الذين شهدوا على البيع فحتى يكونوا عدولاً . وقلت إذا شهدت بينة على البيع فأخبر الشفيع رجل أو أحد من الشهود أيكون ذلك حجة على الشفيع بمعرفة البيع أم حتى يعلمه الشاهدان جميعاً . فإذا أخبره واحد من الشهود فقد قامت على الشفيع الحجة . وقلت فإن رجلاً خرج إلى قرية فقال لرجل إني قد اشتريت شفعتك فلم يصدقه وعسى أن يكون حقاً . قال لا يثبت ذلك عليه حتى يعلم هو بالشراء . قلت فإن قال المشتري إن لم يصدقني فاجعل الدراهم في يد ثقة حتى يصح معك هل يكون ذلك له . قال نعم .

مسألة : ومن جواب أبي الحواري وعن رجل بيعت شفعته

فأخبره رجل ثقة أن فلاناً بيعت شفعته . قال صاحب الشفعة حتى أسأل المسلمين فان رأو إلى أخذها جائزا أخذتها ثم سأل فقيل له إن أخذها جائز فذهب من حين ما أخبر إلى الذي اشتراها يطلبها فعلى ما وصفت فإن كان أعلمه بالبيع الشاهد على البيع . فلم يطلبها من حين ما أعلمه فقد بطلت شفعته كان الذي أعلمه ثقة أو غير ثقة إذا كان شاهداً على البيع . ولا عذر له في قوله أنه يسأل المسلمين . وهكذا قيل أذا أعلمه الشاهد الأول أو البائع أو المشتري فلم يطلب من حينه وتشاغل بغير ذلك فلا شفعة له . وإن كان لم يعلمه أحد هؤلاء فحتى يعلمه شاهد أعدل غير شهود البيـــع .

مسـألة : وسئل عن رجل بيعت شفعته و لم يعلم الشفيع بها أنها شفعة له . وقد علم ببيعها إلا أنه لم يعرف حقيقة الشفعة . كيف هي حتى علم من بعد أن بيعت هذه الشفعة هل له شفعة حين علم أن له الشفعة . قال معي إنه إذا علم الشفيع ببيع شفعته فلم يطلبها من حين ما يجب طلبها لأنه لا يعلم أنها شفعته في علم العلماء بعد أن يعلم بالبيع فليس له في عذر . وتبطل شفعته ولو لم يكن عالماً بأنها شفعته ولا أعلم في ذلك اختلافـاً .

مسـألة : ومن الأثر عن أبي علي قلت الشفعة كيف ترى إبطالها . قال إذا أعلمه الذي شهد البيع أو المشتري ثم لم يطلب فقد أبطل . قلت فإن رجلاً أعلمه فقال انه بلغني أو سمعت أن شفعتك بيعت هل يكون ذلك علماً قال لا . قلت فإن رجلاً خرج إلى قرية . فقال لرجل

إني قد اشتريت شفعتك فلم يصدقه . وعسى أن يكون حقاً . قال لاتثبت ذلك عليه حتى يعلم هو بالشراء . قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله . وقيل عليه إن بطلت شفعته حين أعلمه وليس عليه تسليم الثمن -حتى يصح معه البيع . فإن طلب المشتري أن يجعل الثمن على يدي عدل إلى أن يصح معه البيع كان له ذلك . وإن لم يطلبها على هذا القول . بطلت شفعته والله اعلم .

مسألة : ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومحمد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم . وعن رجل اشترى شفعة رجل فبلغ الرجل انه اشترى شفعته أو لم يكن الذي أبلغه المشتري . ثم أنه طلب بعد ذلك . فيرى أنه إذا بلغه ذلك ولو من غير المشتري فلم يطلب شفعته فقد أبطلها . وقلت أرأيت ان أرسل إليه المشتري رسولاً فأعلمه فلم يقل شيئاً حتى إذا كان الغد غير وطلب . فقد بطلت شفعته حيث أخرها للغد ولم يطلب يوم بلغه .

مسألة : وسئل عن طالب الشفعة بخبر من تفوته شفعته إذا أخبره ولم يطلب عند خبره فإذا قال المشتري إنك لم تطلبها من حينها . فالقول قول من قال معي إن القول قول الشفيع إذا اختلف هو والمشتري في طلب الشفعة في حينها فالقول قوله مع يمينه لقد طلبها في حين ما علم ببيعها . وما فرط في طلبها تفريطاً تزول عنه به الشفعة إلا أن يصح أنه فرط بالبينة وأما قيام الحجة بالخبر برد الشفعة فمعنا إنه قيل إنما تزول الشفعة بترك الرد فيها من الشفيع من خبر البائع أو

المشتري أو أحد الشاهدين نسخة الشهود على البيع وفي نسخة ويوجد ولو كان الشاهد غير ثقة فالله أعلم . وفي نسخة كانوا عدولاً أو غير عدول . ويعجبني أن يكون ثقة عدلاً في هذا . كائناً ما كان من شهود البيع أو غيره . رجع إلى المسألة أو بشاهدين عدلين غير الشاهدين على البيع وفي نسخة أو ثقة آخر من غير شهود البيع أو شهرة لا يشك فيها من تواتر الأخبار التي لا يشك فيها فما لم يكن كذلك فلم يعلم فإن وقع إليه منه شيء وتوانى عن طلب شفعته بطلت شفعته رجع إلى المسألة وما كان دون هذا من الأخبار ما لم تعم الحجة بالشهرة بذلك فلا يكون به قيام حجة تزول الشفعة عندي نسخه وعلمه بالبيع قلت فإن رجلاً أعلمه فقال إنه بلغني أو إني سمعت أن شفعتك بيعت هل يكون ذلك علماً قال لا .

مسألة : وعن أبي علي وعن رجل خرج إلى قرية فقال لرجل إني اشتريت شفعتك فلم يصدقه وعسى أن يكون حقاً . قال لاتثبت عليه ذلك حتى يعلم هو بالشراء . قال غيره الذي معنا انه لا يثبت عليه ذلك في دفع الثمن لأنه يكون مدعيا لنفسه في قبض الثمن ولعل البائع لا يقر بالبيع ولا يصح البيع ولكن إذا أعلمه بالشراء كان عليه بذلك حجة في طلب الشفعة . والرد فيها . وليس عليه دفع الثمن إلا أن يصح البيع . فإن طلب إليه المشتري أن يكون الثمن على يدي عدل بعد أن يرد بالشفعة فأبى كان ذلك حجة عليه وتبطل شفعته قلت فإن قال المشتري إن لم تصدقني فاجعل الدراهم في يد ثقة حتى يصح معك الخبر هل يكون له ذلك قال نعم .

مسألة : وقالوا إذا كان البيع مشهوداً مع الناس أو الشفيع يسمع ذلك شاهداً مع الناس فلم يطلب بطلت شفعته .

مسألة : وعن رجل اشترى أرضاً وكان في ذلك شراؤها شاهداً يتحدث الناس به فيما بينهم وبلغ ذلك الشفيع من أحاديث الناس أيكون ذلك حجة عليه بمعرفة البيع أم لا فعلى ما وصفت فإذا كان البيع مشهودا مع الناس والشفيع يسمع ذلك شاهداً مع الناس فلم يطلب بطلت شفعته .

مسألة : وإذا علم الشفيع ببيع شفعته ولم يطلبها ثم جاء يطلب واحتج أني ظننت أن الثمن كثير فلما علمت به طلبت . فلا حجة له ولا شفعة .

مسألة : من غير الكتاب والزيادة المضافة إليه مما وجدته بخط أبي بكر أحمد بن محمد بن صالح النزواني وأحسب أنه عنه ثم قال أصحابنا إن من علم ببيع شفعته ولم يعلم السبب الذي تجب به الشفعة ولا وقف عليه مدة طويلة حتى قامت عليه الحجة بعلم ذلك فانتزع الشفعة حين ذلك فإنه يدركها ولا نعلم في ذلك اختلافاً والحجة التي تقوم عليه بذلك هو حكم الحاكم أو شاهدا عدل بصحة السبب الموجب للشفعة كما أنه لو علم الصفة الموجبة للشفعة . . وعلم حكمها وعلم بالبيع ولا قامت عليه الحجة بالبيع حتى خلا لذلك سنين كثيرة . ثم علم بعد ذلك بالبيع فانتزع حين علم فإنه يدرك شفعته . ولا نعلم في ذلك إختلافاً . لأنه لا يكلف علم الغيب . ولا يكلف ما لا يطيقه

باجماع لأنه لا يكلف أن يعلم ما لا يقدر على علمه بغير حجة ولا له فكما أنه لا يقدر أن يبصر بعين غيره . وكذلك لا يكلف علم غيره لأنه لا يكلف الأعمىٰ . علم المبصورات ولا يتعبد بعلم المبصورات . ولا يكلف الأصم علم المسموعات وجميع المحسوسات لا يبلغ الى عملهن إلا بالآلات السالمات من العاهات . قال الناسخ هذه مسألة طويلة تركنا ما بقي منها .

الباب السابع
فيمن طلب شفعته فمنع منها بالغلبة والقهر ثم قدر عليها بعد ذلك وفي ثمار الشفع وغللها

من غير الكتاب الزيادة المضافة إليه من جوابات ابي سعيد . وقال أبو سعيد في جواب منه أن الشفيع إذا استوجب أمر أخذ الشفعة في قول أهل العلم فمنعه المشتري أو المشترىٰ أله أو الشريكان إن كانا شريكين على وجه الغلبة . فالمانع له ذلك بمنزلة المغتصب . وله شفعته وما أغلت والبيع الثاني باطل له باعها المغتصب . ولا يجوز للمشتري . ولا لشريكه ذلك ولا للمشتري الثاني إذا علم بذلك . وأما إن كان الشفيع لم يمنعه ذلك المشتري بغلبة وانما دعاه إلى رأي المسلمين فتوانى ولم يطلبها بوجهها حتى فات وقتها الذي يستحقها به فهي للمشتري . وإن طلبها من المشتري الثاني لحقها إذا منعه المشتري الأول وغصبه ذلك أدركها من المشتري الثاني . وكانت الحجة عليه وله في طلب شفعته مثل ما وصفت لك في المشتري الأول فيما قيل . فإن توانى عن ذلك وطلبها بعد ما يستحقها فلا حق له على الأول . ولا على الثاني وعلى من استحق الشفعة على ما وصفت من المشترين من الأول والثاني فإليه يدفع الثمن بصفقة بيعته . وثمنها . وإن كان غصبه الأول ثم باعها . وصح ذلك المنع استحقها بالطلب الأول وكان البيع الثاني فاسداً . وكان على البائع رد الثمن على المشتري الثاني وعلى الشفيع رد الثمن إلى المشتري الذي

غصبه إياها ويقاصص بما استغل منها إذا كان بحد الغصب . قلت فإن غصبه المشتري الأول شفعته و لم يعلم المشتري الثاني الذي اشترى من المغتصب انه اغتصبها . هل يدركها من المشتري الثاني . قال نعم يدركها من المشتري في الحكم . وهى له في الأصل بالرد الأول ان صح فإن أراد أن يأخذها بالبيع الثاني في الحكم وهي له في الأصل بالرد الأول كان له ذلك إذا طلبها في وقتها .

مسألة : عن أبي الحواري وعن رجل يشتري شفعة رجل فيطلب الشفيع شفعته فيبعده المشتري ويمتنع بغلبته وقوته هل يكون آثماً في ذلك فعلى ما وصفت فنعم إنه آثم في ذلك . وذلك عليه حرام لأن النبي قد حكم بالشفعة صلى الله عليه وسلم وللمسلمين من بعده ولا يجوز لأحد أن يأكل من ذلك المال إذا علم بذلك السبب ووقف على ذلك . وذلك حرام على المشتري . وعلى من عرف ذلك .

الباب الثامن
في لفظ رد الشفعة وما يثبت من ذلك وما لايثبت وأحكام ذلك

وسألته عن الشفيع إذا أراد رد شفعته . فقال قد رددت يا أخي أو يا زيد في شفعتي التي اشتريتها كم الثمن هل يدرك شفعته بهذا اللفظ . قال فإذا كان يستدل المشتري منه بالرد بغير تسمية . ولا دعوة إذ هما يترأيان فأخاف أن يكون هذا اشتغالاً عن طلب الشفعة . وإن كان لا يستدل على مخاطبته إلا بذلك فأرجو أن ذلك جائز . ولو قال رددت شفعتي من موضوع كذا وكذا . يافلان كان أحب إليَّ على حال . قلت له فإن سمع الشفيع كلام المشتري من خلف جدار . هل عليه أن يرد شفعته أم حتى يرى شخصه . قال فمعي إنه إذا قدر على كلامه حيث يسمعه وعدم رؤيته أن يرد بشفعته إذا كان بالموضع الذي يسمع مخاطبته له . وإن كان يسمع كلامه ويقدر على رؤيته ولا يعوقه ذلك باشتغال عن الوصول إليه . فمعي إنه يجوز له أن يترك الرد حتى يعاينه ويصل إليه ويكلمه شفاها وهذا عندي في الجائز والتنزه وأما في الحكم فحتى يعاينه . ثم هنالك تبطل حجته إن ترك الرد إذا عاينه . وكان بالموضع الذي يسمع كلامه . ولا يقدر على الوصول إليه . فعليه أن يرد شفعته فان قصر فأخاف أنها تبطل على هذه الصفة . فقلت له أرأيت إن لقيه في الليل هل عليه أن يرد الشفعة . فإن رد وإلا بطلت

شفعته . قال فمعي إنه قد قيل ليس عليه أن يطلب شفعته بالليل فإن ردها وطلبها جاز ذلك . قلت له أرأيت إن ذهب ليرد شفعته فلما رأى المشتري نسي أن يرد قبل أن يبدأه بالسلام حتى كلمه بكلام غير الرد ثم ذكر فرد حين ذكر هل يدرك شفعته . قال فمعي أنه يدركها إذا كان ناسياً . قلت فإن احتج المشتري إنه لم يرد عليه بالشفعة حين رآه هل تكون له هذه حجة . قال القول قول الشفيع إنه قد رد شفعته حين علم بها . إلا أن تصح دعوى المشتري إنه لقيه وهو يقدر وكلمه وهو عالم ببيع شفعته و لم يرد عليه وصح ذلك بالبينة بطلت شفعته بذلك في الحكم .

مسألة : وذكرت في رجل ينزع شفعته في الليل . فقد جاء الأثر أنه ليس عليه أن يطلب شفعته في الليل إذا علم ببيعها في الليل . لم يكن عليه أن يطلبها في الليل . فإذا طلبها في الليل وعرف المشتري وكان عالماً بالبيع . فذلك جائز وثابت إذا عرف المشتري في الليل كما يعرفه بالنهار أو أبصره بضوء نار . وإن احتج المشتري إنه لم يرد عليه شفعته . و لم يكن هذا رد عليه إلا في الليل . وأقر بذلك الشفيع إنه لم يرد شفعته عليه إلا بالليل . ثم لم يصبح يرد شفعته ضعف ذلك . من أجل إنكار المشتري ومن أجل الليل لأن الليل ليس في هذا مثل النهار من العيان والله أعلم بالصواب . قال المصنف وفي كتاب الأشياخ قلت هل يجوز إن يأخذ شفعته في الليل قال لا حتى يصبح ويأخذ شفعته . قلت له فإذا أوقد النار في الليل وأخذ شفعته . قال لا حتى يصبح . رجع إلى كتاب بيان الشرع .

مسألة : وقيل أن الشفيع لا يطلب بالليل حتى يصبح وأعجب ذلك أبا علي . وقال موسى بن علي عن موسى بن أبي جابر الشفيع لا يطلب بالليل .

مسألة : ما تقول في رجل أشهد على انتزاع شفعته له شهوداً في بلد . وكان المشتري خارجاً من البلد ووصل إليه الشفيع وادعا انه انتزع منه وانكره المشتري انه ما انتزع منه شفعته . وأقام الشفيع البينة بالانتزاع الأول ايجزي به وتصير الشفعة له أم يحتاج إلى انتزاع ثاني بمشهد المشتري أم لا . فإذا أقام الشفيع البينة على انتزاعه الأول فقد أجزاه . وليس عليه انتزاع ثاني وبالله التوفيق .

مسألة : قال موسى بن علي رحمه الله عن موسى بن أبي جابر الشفع لا تطلب بالليل . وكذلك جاء الأثر إلا أنه إذا طلع الفجر . كان عليه طلب شفعته إلا من عذر إلا أن له أن يصلي صلاته ثم يخرج في طلب شفعته ولا يتشاغل بغير ذلك من أسبابه من أمور الدنيا . ولا من أمور الآخرة قال غيره الذي عرفت أن الرجل ليس عليه أن يطلب شفعتهي بالليل . وأن المرأة ليس عليها أن تطلب شفعتها بالنهار والله أعلم . وقد قيل عليها أن تشهد على ردها بالنهار والله أعلم . ولها أن تطلبها متى علمت بها لسنة أو أكثر .

مسألة : ويوجد أن الشفيع عليه أن يطلب شفعته من حين ما علم بها ولو خلا لها سنة أو أكثر .

مسألة : ويوجد أن الشفيع عليه أن يطلب شفعته من حين ما علم بها إلا أن يكون في ضيعة إذا فاتته ولم يدركها وفي نسخة لم يجد أحداً يخلفه عليها فهذا يشهد شاهدين على أخذ شفعته . فإن لم يجد شهوداً ليشهدهم على شفعته فإنه يدركها . وقال من قال إذا علم وهو يصلي فريضة فليس له أن يصلي نافلة حتى يقول قد أخذت . وقال بعضهم إن عليه إذا علم ببيعها أن يقول قد أخذت كم الثمن . ولا يقول كم الثمن أخـذت .

مسألة : والشفيع إن كان من حين ما علم طلب شفعته فلم يجد المشتري وأشهد فله ذلك . وإن كان توانى من بعد ما علم . ولم يطلب من حينه فلا شفعة لـه .

مسألة : وهذا عن أبي عبدالله رحمه الله وقال من قال من الفقهاء إذا علم الشفيع ببيع شفعته فعليه أن يقول قد أخذت كم الثمن . ولا يقول كم الثمن أخذت شفعتي . وقال محمد بن المسبح كله سواء .

مسألة : أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد إلى عمر بن محمد بن معين ورجل بيعت شفعته فلما بلغه انتزع بحضرة شاهدي عدل وأرسل إلى المشتري أن يجيء يأخذ دراهمه . ولم يطلبه حتى لقيه قبل انصراف الثلاثة أيام . فقال له خذ هذه دراهمك بعد أن أرسل عليه وخاضوا في كلام كثير ولم ينزع منه أيجزيه الانتزاع في غيبته إذا كان المشتري في البلدة وقلت إن كان يجزيه فكيف قالوا يلزمه الخروج الى بلد المشتري على بعض القول . وكذلك إذا لقيه ونسي أن ينزع منه

فقد قالوا إن الشفعة تفوته فكيف تثبت لهذا شفعته الجواب فإذا كان حاضراً في البلد لم يجزه الاشهاد نسخة الشهادة دون الانتزاع منه بحضرته . فإن لم يفعل وتوانى بطلت شفعته . وإنما يجزيه الاشهاد إذا توارى عنه والله أعلم .

مسألة : عن أبي الحسن فيما أحسب وعن رجل بلغه أن فلاناً اشترى شفعته فوصل إليه وانتزعها منه على ما يجب وعلى ما يحكم له بها فقال فلان فإني لم اشترها لنفسي وإنما اشتريتها لفلان . فلم يذهب هذا إلى فلان يطلب منه شفعته وتوانى بمقدار ما تفوته . فعلى ما وصفت . فقد قيل إن كان فلان في موضع تناله الحجة احتج عليه فيما أقر له به هذا من الشراء له وإن كان في موضع لا تناله الحجة أو صبي أخذها المشتري بما اشترى إذا وجبت عليه من الشفعة .

مسألة : في انتزاع الشفعة . الذي عرفت أنه يقول قد انتزعت شفعتي كم الثمن . ولا يقول كم الثمن قد انتزعت شفعتي . فإن قال كذلك بطلت شفعته . قال محمد بن المسبح كله سواء على ما يخرج في المعاني . وقيل يقول قد أخذت شفعتي كم الثمن أو قد انتزعت شفعتي كم الثمن . أو قد رددت في الشفعة أو أخذت بالشفعة أو انتزعت بالشفعة والله اعلم .

مسألة : قال غير المؤلف والمضيف هذه المسألة في الكتاب بخط أبي القاسم سعيد بن أحمد بن محمد بن صالح وأظنها مما أضافها إليه . ويقول قد أنتزعت شفعتي ورددت بالثمن دراهمك فاشهدوا هذا إذا

كان حاضراً وإن كان المشتري غائباً يقول قد انتزعت شفعتي ورددت بالثمن دراهمه فاشهدوا . رجع إلى كتاب بيان الشرع .

مسألة : عن أبي الحواري وقالوا للشفيع إن تطلب شفعته ويرد بالشفعة من قبل أن يسأل عن الثمن ويقول قد رددت بالشفعة كم الثمن . ولا يقول كم الثمن قد رددت بالشفعة . فإذا استوجب الشفعة . فلم يأت بالثمن إلى ثلاثة أيام زالت الشفعة وإن هو جهل الشفعة و لم يدر أنها شفعته أو لم يعلم بالشفعة فلا عذر له . وقد بطلت الشفعة . ولا يعذر بالجهل كذلك جاء الأثــر .

مسألة : في رد الشفعة . إذا قال قد رددت في الشفعة أو قد أخذت بالشفعة أو انتزعت الشفعة ويشهد على هذا إذا كان له عذر من المرض . وحفظ عن القاضي أبي بكر أحمد بن محمد بن خالد أن المريض لا يطلب شفعته حتى يصح فإذا صح فإنه يدركها . واحتج أن المريض لا يجوز شراؤه والشفعة ضرب من الشراء والله أعلم . ومن قال أنا مطالب شفعتي إليك . أو قال له قد طلبت شفعتي منك أو لم يقل منك أو قال قد طلبت شفعتي . قلت هل يحكم له بشفعته بهذا اللفظ فعلى ما وصفت فهذا لفظ ضعيف لا نقدر على ابطال شفعته وإجازة الحكم فيه أحب إلينا والذي عرفنا القول الأول وإذا قال الشفيع للمشتري أحب أن تعطيني شفعتي وإن رأيت أن ترد عليّ شفعتي . واشباه هذا فلا يدرك بهذا شفعته . وقد بطلت الشفعة .

مسألة : وعن الشفيع إذا لقي من اشترى شفعته فقال له بكم اشتريت شفعتي فإنني قد رددت فيها . قلت هل تفوته بهذا القول . قال معي إنه في بعض القول إنها تفوتـــه .

مسألة : في رد الوكيل بالشقعة . يقول قد رددت في شفعتي فلان بن فلان من موضع كذا وكذا .

مسألة : في رد الشفعة عن أبي الحسن وإنما له الشفعة إذا قال . قد رددت في الشفعة أو قد أخذت بالشفعة أو انتزعت بالشفعة ويشهد على هذا إذا كان له عذر من المرض . وإذا لقي صاحب الشراء فهكذا يكون على ما قالـوا .

مسألة : وعن رجل بلغه أن فلاناً اشترى شفعته . فجاء إليه فقال له أنا مطالب شفعتي أو قال له قد طلبت شفعتي منك أو لم يقل منك أو قد طلبت شفعتي قلت هل يحكم له بشفعته بهذا اللفظ فعلى ما وصفت والذي عرفنا من طلب الشفعة غير هذا اللفظ يقول إذا وصل إليه إني قد رددت في شفعتي أو قد أخذت بالشفعة أو قد انتزعت بالشفعة . ويقول على ما ذكرت إني مطالب شفعتي إليك . أو مطالب شفعتي منك . فهو لفظ ضعيف ولا يقدر على إبطال شفعته وأجازه الحكم فيه أحب إلينا والذي عرفنا القول الأول .

مسألة : وقال بعضهم إأن على الشفيع إذا علم ببيع شفعته أن يقول قد أخذت شفعتي كم الثمن ولا يقول كم الثمن أخذت شفعتي .

وقال من قال إذا علم وهو يصلي فريضة . فليس له أن يصلي نافلة حتى يقول قد أخـذت .

مسـألة : وإذا قال الشفيع قد رددت يا أخي أو يازيد في شفعتي التي اشتريتها كم الثمن هل يدرك شفعة بهذا اللفظ . قال فإذا كان يستدل المشتري منه بالرد بغير تسمية ولا دعوة إذ هما يترأيان فأخاف أن يكون هذا اشتغالاً عن طلب الشفعة وان كان لا يستدل على مخاطبته إلا بذلك فأرجو أن ذلك جائز فلو قال قد رددت شفعتي من موضع كذا وكذا يافلان كان أحب إليّ على حـال .

مسـألة : أحسب عن أبي ابراهيم وسألته عمن يأخذ شفعته كيف يجوز له أخذها . قال من حين علم ببيع شفعته يذهب إلى المشتري . قال يقول قد أخذت شفعتي كم الثمن . أو يقول قد انتزعت شفعتي كم الثمن قلت فإن قال كم الثمن قبل أن يقول قد أخذت شفعتي فليس له شفعة قال الناسخ بقوله هذا نأخذ إذا قدم بقوله كم الثمن قبل أن يقول قد أخذت شفعتي فليس له شفعة . قال وإذا علم ببيع شفعته فلا يصلي نافلة حتى يأخذها . قلت فهل يجوز أن يأخذ شفعته في الليل . قال لا حتى يصبح ويأخذ شفعته . قلت فإن أوقد النار في الليل وأخذ شفعته قال لا حتى يصبح .

مسـألة : ومن طلب أن يأخذ بعض شفعته . ويترك بعضها فقد قيل ليس له ذلك . ومن بيعت شفعته فانتزع بعضها دون بعض بطلت الشفعـة .

الباب التاسع

الوكالة في طلب الشفعة . كان الشفيع صحيحاً أو مريضاً . وفي غلل من الشفع

قلت له فإن كان للشفيع عذر عن طلب شفعته من مرض أو غيره . هل يجوز له أن يوكل في طلب شفعته غير الثقة وهو يقدر على الثقة . قال فلم أسمع أن الثقة في هذا الموضع له فرق عن غير الثقة والثقة أحب إليَّ . وأما إذا كان على كل حال ووكل وكيلاً . فلم يقصر في طلب الشفعة وطلبها بحقها وصح ذلك فهذا جائز عندي إذا كان له عذر جاز له الوكالة في طلب الشفعة . قلت له فإن لم يوكل وأرسل خادمه أو ولده غير بالغ فرد له بشفعته هل يدركها إذا كان له عذر . قال فمعي أن له ذلك إذا طلبوا له الشفعة على وجهها . ويستحق ذلك بطلبهم والأمر والوكالة عندي في هذا سواء إذا وجب له العذر وصح الطلب وتثبت الشفعة . قلت له وكذلك إن أرسل صبياً أجنبياً أو عبداً بغير رأي سيده فرد له بالشفعة على وجهها هل يثبت ذلك إذا صح الأمر منه . وطلب الشفعة وهو ضامن من الاستعمال للصبي والعبد إذا لم يجز له ذلك من استعماله بوجه حق . قلت له فإن لم يصح أمره لهم إلا قول الرسول وقوله هو ينفعه ذلك ان نزلوا إلى الحكم أو فيما بينه وبين الله . قال أما في الحكم فلا يبين لي ثبوت ذلك إلا أن يصح له ذلك بالبينة عند تطالب الأحكام .

وأما في الجائز فإذا وصل إلى ذلك بمسألة وصح ذلك بإقرار من المشتري أو بالبينة بطلب الشفعة وأخذها على وجهها فأرجو أن يسع ذلك . قلت له فإن لم يكن للشفيع عذر عن طلب شفعته وأمر من يذهب برد له بها و لم يتوانى المأمور وقام مقامه في ذلك هل يدرك شفعته في هذا . قال معي إنه قد قيل لايدرك بذلك شفعته . قلت له فما العلة في ذلك وقد قام الرسول مقام الشفيع في الرد و لم يتوانى . قال فمعي إنه إذا كان لازماً له في الأصل طلبها بنفسه ولا عذر له في تركها إلا بالعجز عن ذلك . فلما إن كان قادراً لم ينفعه قيام الغير له إذا كان هو مخاطب بالقيام كما لا ينفعه الصوم في كفارة الأيمان إذا كان مخاطباً بالاطعام . وكذلك لم يجزه البدل من أيام أخر فيما خاطب الله من الصيام إذا لم يكن له عذر عن الآداء له في ذلك الوقت الواجب فيه القيام نسخة الصيام . قلت له فمن أين صح ثبوت الشفعة أمن السنة أم من إجماع المسلمين . قال فمعي ، أن فيها متعلق من السنة مع ثبوت القول فيها من المسلمين في موضع ما يجتمع القول فيه منهم أنها ثابته . وقد جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أن الشفيع أولى بشفعته فقد ثبت فيها بسبب من السنة إذا صح الخبر ولا أعلم أن هذا الخبر ينكر . قلت له وكذلك إذا توانى الشفيع قليلاً عن طلب شفعته . وطلبها بعد ذلك من أين يصح ثبوت بطلانها . من إجماع المسلمين أم من السنة . قال فلا أعلم في ذلك سنة . ومعي أنه من قول أهل العلم ولا أقول أنه مجتمع عليه كما مجتمع على ثبوت الشفعة للشفيع في مجمل الحكم . قلت له وكذلك المدة في الأجل نسخة الأصل في

إحضار الدراهم على الشفيع إذا أراد بالشفعة من أين صح ثبوت ذلك من الإجماع أم من رأى المسلمين أم من السنة . قال فمعي إنه من رأى المسلمين ولا أعلم فيه إجماعاً يقوم عندي مقام الإجماع في الأصول ولا في سنة ثابتة ولعل ذلك كذلك والله أعلم وأما ما عندي فلا أعلم ذلـــك .

مسـألة : وقال من بلغه أن شفعته قد بيعت فليخرج من حينه أو يرسل من حينه . فقال له قائل فكيف بالكرى . قال يُطلبُ الكرى ويجتهد فيه ويشهد أنه يأخذها ويأتي الوالي . ويقول له أيضاً فإن ذلك عذر له قال وقد يوجد أن رسول الشفيع يقوم مقامه إذا ارسل من حين ما علم في طلب شفعته . وقيل إنه لا يقوم مقامه إلا أن يكون مريضاً لا يستطيع الخروج أو خائفاً لا يستطيع الظهور .

مسـألة : وعن رجل اشترى شفعة فأرسل الشفيع رجلاً من قبله إلى المشتري و لم يطلب هو الشفعة و لم يصل بنفسه هل تكون له شفعة حيث لم يصل بنفسه وقل إن كان الشفيع صحيحاً أو مريضاً فإذا أرسل من حين ما علم بالبيع في طلب الشفعة فرسوله يقوم مقامه إذا لم يتوانى الرسول ومضى الرجل من حين ما أرسله في طلب الشفعة . وإن توانى الرسول فقد بطلت الشفعة توانى الرسول قليلاً أو كثيراً . ومن غيره قال وقد قيل ليس له أن يوكل في طلب شفعته . ولا يرسل إليها وعليه أن يطلبها إلا أن تكون إمرأة أو مريضاً لايستطيع الخروج أو خائفاً لا يستطيع الظهـور .

مسألة : وعن أبي الحسن وعليه أن يطلب الشفعة ولا يرسل أحداً غيره ثقة ولا غير ثقة إلا أن يكون في حال عذر . فقال الناسخ إذا علم ببيع شفعته وهو معافى صحيح فصار يطلب وكيلاً فقد تشاغل عنها وتبطل شفعته عندي والله أعلم .

مسألة : وفي جواب من أبي علي عن بادي من بادية نسخه بداة الشرق دخل إزكي فاشترى شفعة لرجل من أهل إزكي اثم بلغه بعد خروج البادي بعد ساعة علم فلما كان اليوم الثالث حمل الدراهم إلى الوالي وأعلمه وزن الدراهم حتى جاء البادي بعد أشهر وقال كنت قريباً بروضة سمد وقد علمت مكاني فهلا حملت دراهمك وجئت إلّى هل يدرك شفعته . فلا نرى أنه يدرك شفعته حتى يخرج في طلبه أو يرسل فلا يُعرف له مكاناً . قال أبو المؤثر إذا شهد من حين ما علم أنه يطلب شفعته فليس عليه أن يخرج في أثر المشتري . ومن الجواب . وأما إن كان الذي اشترى شفعته حاضراً فعليه ان بطلت شفعته من حين ما علم إلى المشتري أو إلى الحاكم وله في إحضار الدراهم أجل ثلاثة أيام . فإن لم يحضر الدراهم إلى الأجل بطلت الشفعة وذلك إذا صحت له وأخذ بالثمن وإذا لم يجد الشفيع صاحب الشراء في منزله فلا يبين لي أن يطلبه من غير منزله . إلا أن يصح معه أنه في موضع غيره من القرية التي هو فيها .

مسألة : وللمرأة المخدرة أن تقيم وكيلاً في طلب شفعتها . وأحسب أن بعضاً جعله للنساء عامة إذا كان المشتري يشفعهم رجلاً .

مسألة : وعن رجل اشترى أرضاً . فأرسل الشفيع رجلاً من قبله إلى المشتري ولم يطلب هو الشفعة . ولم يصل بنفسه هل تكون له شفعة حيث لم يصل بنفسه وقلت لي إن كان الشفيع صحيحاً أو مريضا . فإذا أرسل من حين ماعلم بالبيع في طلب شفعته فرسوله يقوم مقامه إذا لم يتوانى الرسول ومضى من حين ما أرسله في طلب شفعته . وإن توانى الرسول فقد بطلت الشفعة توانى الرسول قليلاً أو كثيراً . ومن غيره قال وقد قيل ليس له أن يوكل في طلب شفعته . ولا يرسل إليها وعليه أن يطلبها إلا أن تكون امرأة أو مريضاً لا يستطيع الخروج أو خائفاً لا يستطيع الظهور .

مسألة : وعن رجل بيعت شفعته وله وكيل محاضر في القرية والذي له الأصل في قرية أخرى غير أنه بعمان وقد علم الوكيل هل يقطع عليه الوكيل حجة صاحب المال . فإن كان الوكيل وكيلاً جائز الأمر يأخذ ويعطي ويأمر وينهي فعلم فلم يأخذ فلا شفعة للغائب .

مسألة : وعن رجلين في بلد ينزلان جميعاً اشترى أحدهما شفعة للآخر وغاب المشتري . قال أبو عبدالله إذا كانا جميعاً دارهما في بلد واحد . فليس على طالب الشفعة أن يخرج في طلب المشتري في أسفاره فإذا رجع طلب إليه شفعته . فإن كان كل واحد منهما في بلد داره ومقامه فعلم صاحب الشفعة أن فلانا اشترى بشفعته فطلب من حين ما بلغه وأشهد وخرج فإنه يدرك شفعته . وإن مكث في بلد ولم يخرج من حين ذلك وتوانى فقد أبطل شفعته .

مسألة : ويوجد أن الشفيع عليه أن يطلب شفعته من حين ما علم بها ولو خلا لها سنة أو أكثر إلا أن يكون في ضيعة إذا فاتته لم يدركها . نسخه و لم يجد أحداً يخلفه عليها فهذا يشهد شاهدين على أخذ شفعته فإن لم يجد شهوداً يشهدهم على شفعته فإنه يدركها . وقال من قال إذا علم وهو يصلي فريضة فليس له أن يصلى نافلة حتى يقول قد أخذت . كم الثمن ولا يقول كم الثمن قد أخذت . وقال موسى بن علي رحمه الله . عن موسى بن أبي جابر الشفيع لا يطلب بالليـــل .

مسألة : في رد الوكيل بالشفعة يقول قد رددت في شفعة فلان بن فلان من موضع كذا وكذا .

البـاب العاشر

فيما تبطل به الشفعة وما لا تبطل من علم الشفيع وظنه أنه لا شفعة له بجهل أو نسيان أو ظن أن الثمن كثير فلم يطلب أو أعلمـه المشتري كثيراً ثم صح أنه أقل وفي ابتـداء الســلام من الشـفيع ورده

عن أبي سـعيد :

مسـألة : قال له أرأيت الرجل إذا علم ببيع شفعته . هل له أن يصلي نافلة قبل أن يطلب شفعته . قال لا . قلت له فهل له أن يصلي الجماعة . قال لا إلا أن يكون امام مسجد ويخاف أن تبطل الجماعة ويقوم به وتبطل إذا تركها. فله عندي أن يصلي الجماعة . قلت له أرأيت إن كان مغتاطاً أو بائلاً . هل له أن يستنجي إذا كان في غير وقت الصلاة قبل أن يطلب شفعته . قال لا إلا أن يخاف ينجسه إذا ترك الاستنجاء لأن هذا وسيلة إذا لم يحضر الصلاة . قال أرأيت إن علم ببيع شفعته . وعليه ثياب نجسة هل له أن يذهب إلى بيته يأخذ ثياباً . قال لا إلا أن يحضر الصلاة فله ذلك قلت له أرأيت إن بلغ اليتيم في النهار . وقد علم ببيع شفعته في حينه أو كان قد علم قبل البلوغ أله أن يغتسل قبل أن يطلب شفعته قال لا . قلت له فإذا حضرت الصلاة

فهل له أن يغتسل ويصلي ويطلب شفعته بعد ذلك . قال نعم . قلت له أله أن يتمسح قبل غسول الجنابة كما يؤمر به . أم تبطل شفعته إذا لم يبدأ بالغسل فقال ان اعتقده لصلاته كان له ذلك . قلت له فإن لم يعتقده وجعله على سبيل النافلة هل تبطل شفعته . قال أخاف ذلك . قلت له أرأيت إن كان جائعاً هل له أن يأكل قبل أن يطلب . قال إن خاف على نفسه كان له ذلك وإن لم يخف على نفسه وتوانى فيه بطلت شفعته عندي . قلت له أرأيت إن كان له ماء حاضر فخاف فوته . وقد علم ببيع شفعته أله أن يسد ماءه ولا تبطل شفعته . قال فأما في ما بينه وبين الله فله ذلك عندي . وأما في الحكم فلا أقول فيه شيئاً . قلت له فهل له عذر في التخلف عن طلب شفعته في حاجة يقضيها لوالده أو ولده أو زوجته أو أحد يلزمه القيام به . قال ليس له ذلك عندي إلا أن يخاف عليهم الضرر . . قلت له أرأيت إن خاف على والده الضرر وعند والده من يقضي له تلك الحاجة التي يخاف عليه منها الضرر إن لم يقضها . قال إذا كان عند والده من يقوم له مقامه ممن يلزمه ذلك من ولد أو مثله لم يكن له في ذلك عذر . وكان عليه أن يطلب شفعته . وقال انما التخلف في ترك طلب شفعته ما كان من الفرائض اللازمة له في الوقت أداها كان له التخلف عن طلب شفعته حتى يقضيها وأما غير الفرائض فلا عذر له . قلت أرأيت إذا علم ببيع شفعته في أول وقت الصلاة ويرجو أنه إذا طلب شفعته قبل أن يصلي لم تفته الصلاة . أله أن يصلي في أول الوقت قبل أن يطلب شفعته أم عليه أن يطلبها قال إذا حضر الوقت فإن صلى جاز له ذلك

عندي و لم تفته شفعته على قياد قوله . وإن طلبها قبل أن يصلي جاز له ذلك عندي . قلت له فأن رأى منكراً وهو لا يعرف يقبل منه إذا أنكر أم لا يقبل منه ما أولى به أن يطلب شفعته أم ينكره قال إذا كان المنكر لازماً له انكاره في الوقت كان عليه انكاره . إذا قدر قلت له وكيف يلزمه ذلك أن ينكره . قال إذا كان عنده أنهم إذا امتنعوا عاقبهم بالحبس كان عليه أن ينكره . قلت له فإنه لا يقدر أن يعاقبهم إذا لم يمتنعوا بهذا . قال فيطلب شفعته ألزم له قلت له فإن علم الرجل ببيع شفعته . وحضرت الصلاة الفريضة أله أن يتشهد ويدعو بعد انقضاء التحيات الآخرة قال لا يعجبني ذلك . قلت له فإن فعل قال أخاف أن تفوته شفعته . ولا يعجبني له أخذها على هذا الوجه . قلت له إن علم ببيع شفعته وحضرت صلاة العيد أله أن يصلى صلاة العيد أم يمضي لطلب شفعته . قال يمضي لطلب شفعته عندي . قلت أرأيت إن صلى و لم يذهب قال أخاف أن تفوته شفعته على هذا . قلت له أرأيت إن علم ببيع شفعته في وقت نزل عليه ضيف أله أن يقري ضيفه قبل أن يطلب شفعته . قال إن خاف عليهم الضرر إذا تبين الضرر كان له ذلك عندي عذر إذا كانوا لازمين له و لم يقدر على ولي ولا من يقوم له مقامه فيهم . وخاف عليهم الضرر في حين ذلك لا يحتملونه ولا يسعه ذلك من تركهم . وإن لم يخف عليهم الضرر لم يكن له عذر عندي . وإن لم يذهب من حينه بطلت شفعته إذا لم يكن له عذر . قلت له أرأيت إن عاهد أحداً بعهد يقعد له في موضع إلى وقت معروف . أو يفعل له شيئاً في ذلك الوقت و لم

يستثن ثم علم ببيع شفعته في وقت يخاف إن طلب شفعته أخلف العهد . ولم يف فإن قعد للعهد توانى عن الطلب . قال يعجبني له أن يوفي بالعهد إذا طلب شفعته كان له عندي عذر مالم يستثن في عهده . قلت له فإن توانى ووفى بالعهد ثم طلب الشفعة ينفعه ذلك . قال نعم ينفعه ذلك فيما بينه وبين الله . قلت له ففي الحكم تفوته الشفعة قال إذا ادعا ذلك ولم تقم له حجة وإنما هو إدعاء منه فمعي أن شفعته تفوته في الحكم والله اعلـم .

مسـألة : زيادة وقلت ان علم الشفيع ببيع شفعته وله حاجة يخاف أن تفوته أو ميت يريد أن يقبره أو أمر لابد منه ومن انقاذه في ذلك الوقت هل يكون له في ذلك عذر . وقلت هل يدرك شفعته بعد قضاء حاجته التي قد وصفت لي . فعلى ما وصفت فلم نعلم أن لصاحب الشفعة عذر في شيء من الأمور . وعليه أن يرد شفعته ويمضي في طلبها . كان حاضراً أو غائباً . وذلك أنهم قالوا إنما هي بالملازمة إلا أن يكون الغائب حاجاً أو غازياً فقالوا ليس على هذين إذا كانا قد قطعا البحر أن يرجعا في طلب شفعتهما . وعليهما أن يردا بشفعتهما حين ما يعلمان . ولهما شفعتهما إلى رجوعهما من غيبتهما إلا أن يتخلفا بعد قضاء حاجتهما ويرجع من قد خرج مثلهما فلا شفعة لهما حين ذلك وأما سائر ذلك فعليه أن يشهد برد شفعته . ويخرج في طلبها إلا أن لا يقدر على الخروج إليها ولا على أن يمضي في طلبها ويصير له عذر مرض حابس أو غير ذلك من العاهات الحابسة فعليه أن يوكل في طلب شفعتـه .

فإن لم يفعل ويوكل في طلب شفعته بطلت شفعته . قلت وإن كان في بلد وشفعته في بلد ثم علم ببيع الشفعة ولا يقدر أن يخرج حين ما علم بعذر أنه لم يحضره زاد في ذلك الوقت ولا راحلة . قلت وكذلك إن كان في الطريق خوف ولم يجد أصحاباً في ذلك الوقت وتمهل حتى يجد أصحاباً قلت له هل يدرك شفعته فعلى ما وصفت فقد مضى الجواب في هذا بأن لا عذر له في هذا إلا أن تكون العاهة حادثة في جسده . فعليه أن يوكل من حين ماعلم إذا صح عذره بالبينة فعليه أن يوكل من حين ما علم ببيع شفعته ويطلبها فإن لم يوكل بطلت شفعته والله اعلم بالصواب . وقلت هل يجوز أن يوكل من يطلب له الشفعة . فليس له ذلك عندنا إلا على ما قد وصفنا لك . أن ينزل به هو من عاهة لا يقدر على الخروج فيوكل من حين ما علم وإن قصر في الوكالة بطلت شفعته والله اعلم . وقلت وإن تكلم المشتري قبل أن يذكر الشفعة . قلت مثل السلام وغيره من الكلام هل يدرك شفعته . فعلى ما وصفت فأما السلام فلا يبطل شفعته وأما غير ذلك من الكلام فقد قالوا إنه يبطل شفعته إذا بداه بغيره والله اعلم . رجع .

مسألة : وإذا لقي صاحب الشفعة المشتري فأنكره البيع . فله في ذلك الحجة . ويدرك بعد الثلاث .

مسألة : وعن أبي علي رحمه الله في رجل طلب شفعته فلم يسلم إليه المشتري حتى خلت الشفعة قال يدركها . وقال محمد بن محبوب إن كان قال له حين طلبها لا أعطيكها فإنه يدركها . وإن كان قال

له إن كان لك حق فاطلب الى المسلمين فتوانى حتى خلت الشفعة فلا يـدرك .

مسـألة : وعن رجل بيعت شفعه له فعلم فسأل فقال المشتري إنها بألف درهم فلم يطلب ثم سأل فإذا هي بخمسمائة درهم . فإنه يدرك شفعته إذا كان المشتري أعلمه أنها بألف درهم . وهي بخمسمائة درهم فإن يكن غير المشتري أعلمه بذلك فضيع طلب شفعته بطلت شفعته . إن أعلمه بذلك البائع أو رجل ثقة أو الشهود فقد فاتته إلا أن يكون المشتري قال له ذلك القـول .

مسـألة : قال أبو يحيى ولو كان رجلان بينهما دار فأمر أحدهما صاحبه ببيع حقه فباعه ثم طلب منه الشفعة فلا شفعة له لأنه هو البائع فلا يجوز له أن يشفع من نفسه ما باع . قال غيره قد قيل هذا . وقال من قال إذا رد بالشفعة من حين ما قبل المشتري البيع . كان له الشفعة وهو قول حسـن .

مسـألة : وعن رجل اشترى شفعة رجل وأراه الدراهم ودعاه إلى أخذها وأشهد عليه ولم يرفع عليه حتى خلت سنة . ثم رفع وطلب شفعته فقال القاضي أنه قد أحيا شفعته وهو يدركها حيث طلبها فدفعه عنها . ومن غيره قال نعم قد قيل هذا وقال من قال إن الشفعة بالمداينة فإذا لم يرفع عليه ويطالبه حين انقضت أيام الشفعة . وقصر في المطالبة فقد فاتته الشفعة .

مسألة : وعن رجل اشترى شفعة لرجل فأرسل عليه رجلين أن يعطيه من الشفعة شيئاً داخلاً معه نخل أو غيرها فقال للرجلين نعم كل شيء أراده فهو له أو قال هو له فسكت الرجل حتى انقضت ثلاثة أيام . ثم جاء بالدراهم فأبى عليه المشتري . قال إن كان جاء بالدراهم في الثلاث كان له . وأما إذا لم يجيء حتى انقضت الثلاث فلا شفعة له .

مسألة : وعن رجل اشترى شفعة لرجل فلما بلغ الشفيع ذلك خرج في طلب المشتري فلما وجده . قال بلغني أنك اشتريت شفعتي فادفع إليَّ شفعتي وخذ رزيتك فدفعه المشتري عن ذلك فافترقا على ذلك . ومكثا على ذلك ما قدر من الشهور والسنين ثم إن الشفيع رفع على المشتري . قال شفعتي قد طلبتها إليك ودفعتني عنها وأنا طالب شفعتي فقد قالوا إن له الشفعة على هذا الوجه .

مسألة : قال محمد بن خالد سمعنا أن من بيعت شفعته . فاشتراها رجل فبناها مسجداً يصلي فيه ثم جاء الشفيع يطلب أنه لايدرك لأنه لله . ومن غيره قال أبو علي الحسن أحمد وقد قيل إنه يدركها .

مسألة : ومما أحسب أنه جواب من أبي المؤثر . وعن رجل اشترى شفعة رجل فلم يطلبها في الوقت ثم طلبها من بعد . واحتج أنه إنما وقف عن طلب شفعته تقية اتقا المشتري وخوفاً خافه على نفسه . وكان سلطاناً أو من جهة سلطان أو ممن له عند السلطان منزلة وهذا السلطان جائر . فعلى ما وصفت فما أرى أن تقبل له الحجة

إذا إدعا هذه الدعوى إلا أن يكون المشتري سلطاناً جائراً معروفاً بالجور ويعتدي على من طلب إليه حقاً وكان عليه أن يشهد بينة عدل سراً بنزع شفعته . وإنه لم تمنعه إلا التقية على نفسه فمتى ما أمن شفعته فإذا أحضر البينة على ما وصفت لك رجوت أن يدرك الشفعة والله أعلم بالصـــواب .

مسـألة : ويوجد من اشتريت شفعته في هذا الزمان لعله يعني زمان الجور أو الباطل الله اعلم ولم يطمع في أخذها حتى قام الحق بعد سنين ثم طلب هل له ذلك فله ذلك إذا طلبها فلم يدركها وإن لم يكن طلب فلم يدرك .

مسـألة : ولو اشترى رجل من رجل مالاً بعبد فأخذه الشفيع ثم استحق العبد كان العبد نسخه البيع مردوداً . وبطلت الشفعة .

مسـألة : وسألته عن زجل اشترى شفعة لرجل ثم تصدق بها على الفقراء أو قضاها في دين عليه هل يدرك الشفيع شفعته قال معي إنه قيل ذلك أن للشفيع شفعته . قلت له وكذلك إن بنى فيها مسجداً أو جعلها وقفا على المسجد في صلاحه أو للسبيل أو شيء من أبواب البر أيدرك الشفيع شفعته في كل هذا . قال هكذا عندي إذا كانت الشفعة صحيحة .

مسـألة : وعن رجل بيعت شفعة له فعلم ولبث زماناً ثم رجع يطلب ويقول لم أعلم أن لي فيها شفعة . قال إذا علم بالبيع فلم يطلب

فلا شفعة له . ولا يعذر بقوله إني لم أعلم أن لي فيها شفعة . وقلت أرأيت أن بيعت بالنسيئة فقال كنت أحسب أنها بيعت بالنقد فلم آخذها . فلما علمت أنها بالنسيئة طلبتها . قال لا عذر له ذي ذلك إلا أن يكون طلب المشتري فقال له إنها بالنقد وهي بالنسيئة فإنه يدركهـــا .

مســألة : وعن رجل بيعت شفعته بالنسيئة . فقال آخذها وحقه عليّ إلى وقت النسيئة قال البائع لا أقيلك وحقي على من اشترى من عندي فقال حق البائع على المشتري . وذلك الحق للمشتري على الذي أخذ منه الشــفعة .

مســألة : وعن رجل باع مالاً من رجل بنقد وبتأخير إلى أجل فقال الشفيع أنا آخذ شفعتي إلى ذلك الأجل . وكره المشتري فإن للشفيع أن يأخذ شفعته على ما اشتراها الرجل .

مســألة : وعن رجل وكل رجلا أن يبيع له أرضاً فباعها الوكيل . والوكيل يشفعها . فلما باعها الوكيل طلبها بالشفعـة . قال إن طلبهـا بالشفعـة حين أوجب البيع فله الشفعـة وإن لم يطلب في ذلك الوقت فلا شفعـة لـه . ومن غيره وقال من قال لا شفعـة له والله أعلـم فينظر في ذلـك .

مســألة : ومن باع ماله الذي كان يشفع به الشفعة التي يطلبها فقال من قال قد زالت عنه الشفعة . وقال من قال هي له لأنها قد وجبت له من قبــل .

مسألة : وسألته عن الشفيع إذا رأى المشتري فلم يرد في شفعته في حين ما رآه وسكت ساعة ثم رد في شفعته قبل أن يكلمه بغير ذلك . هل يدرك شفعته . قال معي إنه إذا توانى في رد شفعته بعد أن علم ويقدر أن يردها بطلت شفعته .

مسألة : في الشفعة عن الشيخ أبي محمد مما سئل عنه قلت له فإن كانت تلك الشفعة منزلاً . وله مجرى على قوم و لم يعلموا أن لذلك المنزل مجرى عليهم فلما تبين ذلك المجرى لهذا المنزل عليهم طلبوا الآن بشفعته لما استحق عليهم الحكم . هل يجب لمن عليه مجرى ذلك المنزل الشفعة . الجواب لا شفعة وبالله التوفيـق .

مسألة : من كتاب الإشراف مما زاده غير المؤلف والمضيف . وختلفوا الشقص يشترى بثمن إلى أجل فقال مالك وعبدالله إن كان الشفيع ملياً أخذ الثمن إلى أجل . وإن كان معدماً فجاء بملي فله ذلك . وبه قال أحمد واسحق إذا كان الثقة مثله فله إلى ذلك الأجل . قال الليثي إذا أوثق له أخذها . وقال الثوري لا يأخذها إلا بالثقة . وقال الشافعي إن تطوع ببعض الثمن أخذ الشفعة وإلا فليدع حتى يحل الثمن ثم يأخذه . قال أبو سعيد كلما قالوه من ذلك فهو خارج على مجازاه الصواب وأصح ذلك ما قاله الشافعي . وأقول في ذلك إنه إذا رد بالشفعة فلا سبيل له إلى أخذ الشراء الى الأجل إلا أن يشاء المشتري تسليمه فإن سلمه إليه فعليه الثمن إلى الأجل فإن أبى تسليم ذلك فإذا حل الأجل أخذ شفعته لأنه يستحق برد الشفعة بواجبة البيع ولا

يستحق التسليم إلى الأجل فإذا جاء الأجل واستحق قبض الشفعة كان له الأجل في الثمن ثلاثة أيام . ومنه . ذكر الوقت الذي تنقطع فيه شفعة الشفيع . واختلفوا في الوقت الذي تنقطع فيه شفعة الشفيع . فقال أصحاب الرأي إذا علم بها الشفيع فلم يطلب مكانه فلا شفعة له . وهو مذهب ابن شبرمة والليثي وعبدالله بن الحسن . والأوزاعي . وبه قال الشافعي إذا تركها و لم يذكرها فلا عذر له . وفيه قول ثاني وهو أن حد ذلك ثلاثة أيام . إذا علم فلم يأخذ فلا شفعة له هذا قول ابن أبي ليلى وسفيان الثوري . وحكى ابن وهب عن مالك انه قال تنقطع الشفعة إذا مضت على الشفعة ستة أيام . وصاحبها حاضر قد حكى عنه أنه قال يحلف ما انا تركاً للشفعة . وقد روينا عن الشعبي قولاً رابعاً إنه قال إذا مضت على الشفعة يوم فلا شفعة له . وقال قائل له أن يأخذ الشفعة في كل حال أو يترك وهو حق للشفيع كما أن القصاص حق للولى . قال أبو سعيد القول الأول قول أصحابنا إنه إذا علم بالشفعة فلم يطلب من حينه ويخرج في طلب شفعته بطلت إذا كان حاضراً والغائب فقد مضى القول فيه . وسائر الأقاويل ليس فيها خطأ ولا خروج عن الحق وفيها النظر وحسن ما قال صاحب القول الآخــر .

مسـألة : وإذا مات طالب الشفعة أو المطلوبة إليه لم يكن لوارثه أن يطلبها من بعده . وقيل أن الشفع لاتورث وليس في الشفع مواريث إذا مات الشفيع و لم يعلم لم يكن لوارثه شيء وكذلك إن مات المشتري لم يكن للشفيع شفعة .

مسألة : وعن أبي الحواري وإن جهل الشفيع و لم يدر أنها شفعته أو لم يعلم بالشفعة فلا عذر له وقد بطلت الشفعة ولا يعذر بالجهل كذلك جاء الأثر .

مسألة : وعن الحواري وإن جهل الشفيع وعن رجل اشترى أرضاً ثم طلب الشفيع شفعته ثم مات الشفيع من قبل أن يحكم له بها هل لورثته فيها شفعته . فقد قالوا إذا طلب الشفيع ثم مات وهو على مطالبته فلورثته أن يطالبوا تلك الشفعة ولهم في ذلك وإن مات الشفيع و لم يطلب الشفعة فقد قالوا أن الشفعة لا تورث ولا تباع ولا توهب . وكذلك إن مات المشتري من بعد ما طلب الشفيع فهو على مطالبته حتى يحكم له شفعته . وإن مات المشتري من قبل أن يطلب الشفعة فلا شفعة للشفيع وقد مات المشتري وماتت حجته .

مسألة : قال أبو سعيد في رجل لم يبع شفعته ومات لم يكن لورثته عندي أن يردوا . بالشفعة لأن الشفع لا تورث بذلك جاء الأثر ولا أعلم في ذلك إختلافاً من قول أصحابنا فإن طلب ومات في الثلاثة أيام كان لورثته ماله ولا أعلم في ذلك إختلافاً من قول أصحابنا في رد الشفعة . وكذلك إذا مات المشتري قبل أن يعلم الشفيع ويطلب فلا شفعة للشفيع ولا أعلم في ذلك اختلافاً .

مسألة : وعن أبي عبد الله وعن رجل أشترى شفعة لرجل فطلبها إليه الشفيع فقال له المشتري إن شفعتك لا تفوتك عندي فمتى ما أردت أن أدفعها إليك فعلت لك ذلك فوثق بقوله وتوانى حتى انقضى

وقت الشفعة ثم أمسك عليه المشتري هل يلزمه بقوله ذلك أن يعطيه شفعته متى ما طلب في الحكم أو فيما بينه وبين الله . فعلى ما وصفت فما له في الحكم تسليمها إليه على ما وصفت من قوله حتى يقول له قد سلمتها إليك أو تركتها لك أو برئت منها إليك أو نحو هذا ويقول الشفيع قد قبلتها ثم هنالك يستوجبها ويكون له عليه وقد غره وخدعه . وأما فيما بينه وبين الله فما أبريه من البراءة منها إليه إذا طلبها إليه فاسترسل لاجابته وغره بمخادعته والله أعلم .

مسألة : وعن أبي معاوية في رجل بيعت شفعته ولم يعلم بها حتى مات البائع . فقال لا شفعة له مات البائع وماتت حجته . قال الناظر أكثر القول لا تبطل بموت البائع . قلت أرأيت إن كان البائع حياً إلا أن مشتري الشفعة باعها أو وهبها أو قضاها ثم علم الشفيع بالشفعة فطلبها هل يدركها قال لا . ومن غيره قال وقد قيل إذا مات البائع وكان المشتري حيّاً كان للشفيع شفعته ما لم يمت الشفيع أو المشتري . وكذلك للشفيع شفعته ولو باعها المشتري أو وهبها أو قضاها فيكون له الخيار في الصفقتين بما يشاء من الثمنين . وأما الموهوبة له فليس له شيء ويكون للمشتري الثمن . وأما القضاء إن كان بحق كان للشفيع الخيار في الصفقتين .

مسألة : وعن رجل بيعت شفعة له فعلم فسأل فقال المشتري إنها بيعت بألف درهم فلم يطلب ثم سأل بعد ذلك فإذا هي بخمسمائة درهم هل يدرك شفعته . قال إن كان المشتري هو الذي أعلمه أنها

بألف درهم وإنما اشتراها بخمسمائة درهم فإنه يدرك شفعته . وإن كان غير المشتري أعلمه وضيع فقد بطلت شفعته . وإن كان أعلمها البائع أو أعلمه رجل ثقة أو الشهود . فقد فاتته إلا أن يكون المشتري قال له ذلك القول . قال غيره نعم هذا تفسير حسن . وقد جاء الأثر مجملاً إنه إذا علم إنها بيعت بأكثر فلم يطلب ثم علم بالثمن وهو أقل فطلبها كان له الشفعة . وإذا علم بأقل من الثمن فلم يطلب ثم علم بالثمن وهو أكثر وطلب لم يدرك .

مسألة : وعن أبي الحواري ومن اشتريت شفعته في هذا الزمان يعني زمان الجور والباطل الله أعلم ولم يطمع بأخذها حتى قام الحق سنين ثم طلب هل له ذلك . فله ذلك إذا طلبها فلم يدركها وإن لم يكن طلب فلا يدرك .

مسألة : وعن رجل نازع رجلاً في شفعته وكانا في المنازعة حتى مات الطالب أو المطلوب إليه . فإذا مات المشتري وهو المطلوب إليه قبل الحكم فقد مات وماتت حجته . وما عندي أن الطالب يدرك في هذا شيئاً . وأما الطالب إذا كان في مطلبه حتى مات فعندي أن وارثه يقوم في هذا مقامه .

مسألة : وعن الشفيع يعلم بالبيع ويقول إن لم يدر أنه شفيع حتى قيل له من بعد ذلك . فاعلم انا نحن لا نرى له عذراً والله أعلم .

مسألة : وإذا علم ببيع شفعته فلم يطلبها ثم جاء يطلب . واحتج

إني ظننت أن الثمن كثير فلما علمت به طلبت فلا حجة له . ولا شفعـة .

مسـألة : ويوجد إذا لقي الشفيع المشتري فنسى وقت ما، لقيه أن يطلب إليه شفعته حتى افترقا ثم طلب من بعد ذلك فقد بطلت شفعته . ولا عذر له في النسيان .

مسـألة : وإذا قال الشفيع علمت بالبيع . ولم أعلم إني شفيع لم يعذر بذلك وليس فيه حجـــة .

مسـألة : وان علم الشفيع ببيع شفعته فلم يطلب شفعته ساعة علم ببيعها فلا شفعة لــه .

مسـألة : وإذا اشترى رجل شفعة رجل وعلم الشفيع بذلك فلم يطلب ثم جاء يطلب بعد ذلك واحتج إني قد علمت بالشراء ولم أعلم بالثمن فاطلب الشفعة لأني ظننت أن ثمنها كذا وكذا ولا أقدر على أخذها . فلما بلغني أن ثمنها أقل من ذلك رجوت أني أقدر على أخذها وأنا أطلبها اليوم . فقالوا إن قوله ذلك وحجته لا تقبل . ولا شفعة لـــــه .

مسـألة : وإذا اشترى رجل شفعة رجل وعلم الشفيع بذلك فلم يطلب ثم جاء يطلبها بعد ذلك واحتج إني لم أعلم انها شفعة لي فلما سألت رأوا لي شفعتها فأنا أطلبها وآخذ شفعتي . فقالوا إن حجته لا تقبل إذا علم بالشراء فلم يطلب فلا حق له فيها .

مسألة : وان اشترى رجل شفعة لرجل ثم مات المشتري من قبل أن يعلم الشفيع بالبيع ثم علم بعد موت المشتري فلا نرى له شفعة لأن المشتري قد مات وماتت حجته . وذهبت حجته وعسى قد كان له في ذلك حجة . وكذلك إن مات الشفيع وطلب ورثته إلى المشتري وقالوا إن صاحبنا لم يعلم ببيع شفعته حتى مات وقد علمنا نحن ونحن طالبون الشفعة فلا نرى لهم شفعة لأن المستحق للشفعة قد مات والشفعة لا تورث .

مسألة : وروي عن محمد بن سعيد إنه قال إذا دعا المشتري صاحب الشفعة إلى الحق فلم يجبه الدعوة . فلا شفعة لـه .

مسألة : قلت له وإذا علم الشفيع ببيع شفعته . فنسي فلم يطلبها من حين ما علم بها ثم ذكرها بعد ذلك بساعة أو أقل هل تفوته إذا نسى . قال أرجو أن لا تفوته بالنسيان والله أعلم وانظر في ذلك . قال الناسخ الذي حفظه في هذا إذا نسي وقت ما لقيه ولم يطلب إليه شفعته أن شفعته تبطل ولا عذر له في النسيان .

مسألة : ويوجد أنه إذا لقي الشفيع المشتري فنسي وقت ما لقيه أن يطلب إليه شفعته حتى افترقا ثم ذكر من بعد ذلك فقد بطلت شفعته . ولا عذر له في النسيان . ويوجد أنه إذا سلم طالب الشفعة على مشتريها أو صافحه ثم طلب بعد ذلك لم تبطل شفعته بالتسليم والمصافحة إلا أن يشتغل بكلام غير ذلك . ولو عزاه في ميت أو سأله عن الشراء بعد العلم لبطلت شفعته . قال غيره وقد قيل إن ابتدأه

بالسلام قبل الرد . بطلت شفعته . وأما إذا رد السلام فلا تبطل الشفعة . ولا نعلم في ذلك إختلافاً . وكذلك إذا قال له اشتريت كذا وكذا يعني الشفعة فقد بطلت الشفعة . إذا كان قد صح معه البيع .

مسألة : وروي عنه أنه قال إذا دعى المشتري صاحب الشفعة إلى الحق فلم يجبه الدعوة فلا شفعة له .

مسألة : وسئل عن رجل بيعت شفعته ولم يعلم الشفيع أنها شفعة له وقد علم ببيعها إلا أنه لم يعرف حقيقة الشفعة كيف هي حتى علم من بعد أن بيعت هذه الشفعة . هل له شفعة حين علم أن له الشفعة . قال معي إنه إذا علم الشفيع ببيع شفعته فلم يطلبها من حين ما يجب طلبها لأنه لا يعلم أنها شفعته في علم العلماء بعد أن علم بالبيع فليس له في ذلك عذر وتبطل شفعته . ولو لم يكن عالماً بأنها شفعته ولا أعلم في ذلك اختلافاً .

مسألة : ومن بيعت شفعته فانتزع بعضها دون بعض بطلت الشفعة .

مسألة : عن أبي الحسن فيما عندي وذكرت في الذي يبلغه أن رجلاً اشترى شفعة له . وهما جميعاً في البلد كيف يصنع صاحب الشفعة . فعلى ما وصفت فإذا بلغ صاحب الشفعة بيع شفعته . فعليه أن يطلبها من حين ما علم فإن لم يطلبها من حين ما علم بطلت الشفعة . وقيل ليس عليه أن يطلب في الليل وإن علم ببيع شفعته وهو

في ضيعة يخاف فوتها ولم يجد أحداً يخلفه عليها . فهذا يشهد شاهدين على أخذ شفعته فإن لم يجد شهوداً يشهدهم على شفعته وكانت ضيعته هذه مثل ضيعته إذا فاتت لم يدركها فإنه يدرك هكذا يوجد عن الشيخ . وقالو إن سأل كم الثمن قبل أن يطلب الشفعة فلا شفعة له وعليه أن يطلب الشفعة لنفسه . ولا يرسل أحداً غيره . ثقة ولا غير ثقة إلا أن يكون في حال عذر ولا يقطع عذره بالخبر إلا بشاهد البيع أو البائع أو المشتري أو شاهدي عدل غير شهود البيع . ومدة الشفيع في الدراهم بعد رده بالشفعة في حين ما يجب عليه ثلاثة أيام . فإن لم يأت بالدراهم حتى تخلو المدة بطلت شفعته . وقالوا إذا كان البيع مشهوداً مع الناس والشفيع يسمع ذلك شاهدا مع الناس فلم يطلب . بطلت شفعته . وإعلم أنه إن اشتغل حين ما علم عن المشتري لطلت شفعته بشيء من الكلام غير طلبه بشفعته بطلت شفعته ويقول قد أخذت كم الثمن . ولا يقول كم الثمن أخذت . وإنما له الشفعة إذا قال قد رددت في الشفعة أو أخذت بالشفعة أو انتزعت بالشفعة . ويشهد على هذا إذا كان له عذر من المرض وإذا لقي صاحب الشراء فهكذا يقول على ما قالوا . واعلم أن الأمر في الشفعة دقيق وغرير وعميق فأحسن النظر إذا ابتليت بها .والله الموفق للحق .

مسألة : وسألت عمن يشتري مالاً شفعة لغيره فيظهر أنه اشترى بكثير بعد أن سأله الناس أو الشفيع . فترك الشفيع شفعته ثم ظهر أنه اشترى بدون ذلك أيدرك الشفيع شفعته أم لا فاعلم أنه إذا سأله فاظهر له بفوق ما اشترى أدرك شفعته والله أعلم .

مسألة : عن القاضي أبي زكريا أن اليهودي إذا بيعت شفعته في يوم السبت كان عليه أن يطلبها . فإن لم يطلبها من حين علم بطلت ولا عذر له في يوم السبت .

مسألة : عن أبي سعيد فيما أرجو قلت له أرأيت الرجل يعلم ببيع شفعته وهو في صلاة نافلة أله أن يتمها وينصرف في طلب شفعته أم عليه أن يقطع الصلاة وبطلت شفعته . قال عندي أنه يقطعها ويطلب شفعته . قلت له وكذلك صلاة الجنازة مثل النافلة . قال إذا قام بالجنازة وبالصلاة عليها غيره كان عليه أن يقطعها ويطلب شفعته قلت له فيكون عليه دفن الميت إذا لم يقم به أحد يرجو أنه يقوم به غيره . بمنزلة الفريضة . قال هكذا عندي إذا خيف عليه الضرر قلت له فإن لم يخف عليه الضرر . قال إذا لم يخف عليه الضرر إن أخره حتى يطلب شفعته كان عليه أن يؤخره حتى يطلب شفعته فإذا طلب رجع إليه وقام به . ومن قدر عليه أن يعينه بدفنه والقيام . قلت له أرأيت إن علم الشفيع ببيع شفعته وهو في عمل له مثل خراف أو رضم أو تبرز بتجارة خارج الدهاليز أله إذا انحدر من النخلة أن يفت الحابول ويبلغ أداته الى البيت . وكذلك المسحاة وآلة الاكارة والتجارة يبلغه إلى بيته ويطلب شفعته بعد ذلك أم يمضي من حينه وجد أحدا يخلفه على ذلك أم لا . قال معي إنه إذا خاف على ماله أو شيء منه ضياعاً أن له أن يحرزه . فإن وجد حين ذلك من يشهده على أخذ شفعته كان عليه عندي أن يشهد مادام في حال عذره . وإن وجد من يستخلفه على ماله أو من يحفظه كان عليه عندي . قلت أرأيت

إن كان يحفظ أمانة لرجل بجعل أو غيره أيكون ذلك له عذر عن طلب شفعته حتى يتوب منه . قال فمعي إنه إذا كان يضيع بذلك أمانته كان له عذر فيما يسعه حتى يأمن على أمانته عندي قلت له فهل عليه أن يشهد في هذا . قال نعم عليه ذلك ثم قال كل عذر له فعليه أن يشهد في هذا إن قدر على الاشهاد . قلت له فإن جهل ذلك أو تعمد فلم يشهد تبطل شفعته . قال أخاف أن تبطل شفعته إذا كان له عذر ويقدر على الاشهاد وإن تشاغل بالإشهاد و لم يكن له عذر عن طلب شفعته الى المشتري . فأخاف أن تبطل شفعته لأن ليس له في التقصير في طلب شفعته . بحال إلا من عذر فيما قيل عندي . قلت له فكيف لفظ الإشهاد في ذلك . قال فيشهد أنه قد أخذ شفعته أو رد في شفعته أو شفعته التي اشتراها فلان بن فلان من موضع كذا وكذا وإنه إنما منعني من الخروج في طلب شفعتي كذا وكذا إذا أراد اثبات ذلك في الحكم وصح له العذر . وأما فيما يسعه فعندي أن الاشهاد يجزيه يرد الشفعة وطلبها قلت له أرأيت الشفيع يذهب إلى المشتري ليرد في الشفعة فيبدأ المشتري بكلام فيبقى ساكتا حتى استتم المشتري كلامه ثم رد في الشفعة بعد ذلك قبل أن يبدأه بكلام غير رد الشفعة أترى الشفعة قد فاتته حتى رأى المشتري و لم يرد حتى رأى شخصه . قال معي إنها تفوت على هذا إذا قصر في ردها إذا قدر عليه . قلت له ولو جهل في ذلك قال نعم هكذا عندي . قلت فيجوز للشفيع أن يسلم على المشتري قبل أن يرد بالشفعة . ولا تفوته بذلك أم تفوته على حال . قال معي إنه قد قيل إن سلم مبتدئاً إنها تفوته . وقيل أنها

لا تفوته . قال الناسخ بالقول الأول أخذ أنها تفوته . قلت فإن سلم عليه المشتري أله أن يرد عليه السلام قبل أن يرد بالشفعة . قال فمعي إنه قد قيل له ذلك . قلت له فهذا يدخله الاختلاف مثل الأول . قال لا يبين لي ذلك . قلت له فكيف يكون لفظ رد السلام فإن تعداه بطلت الشفعة . قال فمعي إنه إذا رد بمثل السلام أو أحسن منه بشيء وزاد على ذلك بعد أن رد بأحسن منه بطلت شفعته ولو كلمة واحدة مالم يتعد ذلك فعندي أنها لاتبطل . قلت له فإن سلم عليه المشتري فقال سلام عليكم فقال الشفيع وعليكم السلام ورحمة الله أترى شفعته تبطل . قال لا إن شاء الله . قلت فإن قال المشتري سلام عليك ورحمة الله . فقال الشفيع وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته . أترى شفعته تبطل . قال أخاف ذلك أن تبطل . قلت له فإن قال المشتري سلام عليكم ورحمة الله وبركاته . فقال الشفيع وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته اترى شفعته تبطل قال ارجو انها لا تبطل ولا تفوته بذلك قلت له فإن قال المشتري سلام عليكم ورحمة الله وبركاته كيف حالك فقال الشفيع وعليك السلام ورحمة الله وبركاته أنا في ستر من الله أو قال بخير بعد وبركاته أترى شفعته تفوته . قال معي إنها تفوته على هذا لأن هذا كـلام .

الباب الحادي عشر
الأجل في رد الشفعة وتسليم الدراهم في الثلاث . وما يثبت من ذلك وما لا يثبت

قلت له وكم أقل الأجل في احضار الدراهم أو أكثره إذا رد الشفيع بشفعته . قال ففي قول أصحابنا أن الأجل في احضار الدراهم بعد الرد بالشفعة ثلاثة أيام . وهو معي أكثر القول ولا أعلم له أقل من ذلك في تضيق على الشفيع . وإنما هو ثلاثة أيام في قول أصحابنا .

مسألة : وقال إذا اشترى الرجل داراً أو أرضاً فجاء من يطلبه بالشفعة فقال المشتري أعطني دراهمي . فإن أتاه بالدراهم قدر ما يذهب الرجل إلى منزله ويحمل الدراهم . ويرجع فله الشفعة . وإن كان التأخير أكثر من ذلك ذهبت شفعته .

مسألة : وفي جواب من أبي علي وله في احضار الدراهم أجل ثلاثة أيام . فإن لم يحضر الدراهم إلى الأجل بطلت الشفعة . وذلك إذا صحت له وأخذ بالثمن .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن أحمد ورجل بلغه أن فلاناً اشترى شفعته بعشرة دراهم . فانتزعها من المشتري وظن أنها قديمة . فلما أن كان اليوم الثالث آخر الوقت أتى إليه بالدراهم فقال إنى اشتريت بدراهم طرية فذهب يطلب الطرية فلم يجد حتى فات الوقت . أتفوته

الشفعة أم لا . فإذا خلت الثلاثة أيام بطلت شفعته إلا أن يصح أنه اشترى بدراهم قديمة ودفعه عنها بقوله هذا فمتى صح ذلك كانت له شفعته والله أعلـم .

مسـألة : أحسب عن أبي الحواري وعن رجل طلب شفعة له إلى المشتري . فأجله ثلاثة أيام فلم يأت بالدراهم واحتج انه لم تكن المدة عند الحاكم . هل له ذلك على المشتري . فإذا أقر الشفيع أن المشتري قد مدده ثلاثة أيام أو أقام بذلك بينة واحتج الشفيع أن هذا الأجل لم يكن عند حاكم فليس له هذا بحجة ولا شفعة له . وإن أنكر المدة كان عليه اليمين . وعلى المشتري البينة في ذلك .

مسـألة : عن أبي الحسن فيما عندي وعن رجل صح عنده أن فلاناً اشترى له شفعة وطلبها في الوقت وتمادى في المجيء حتى خلت ثلاثة أيام فاحتج عليه المشتري بأنه لم يأت بالثمن حتى خلت المدة . فاحتج الشفيع أنه لم يحكم عليه حاكم باحضار الثمن حتى خلت المدة . ولو أن حاكماً حكم عليه باحضار الثمن لم يتغافل . قلت هل تثبت له شفعة بهذه الحجة . فعلى ما وصفت فليس للشفيع بحجة إن لم يحضر الدراهم حتى تغيب الشمس من يوم الثالث فقد بطلت شفعته في الحكم ولا يلتفت إلى قوله إنه لم يحكم عليه الحاكم والله أعلم بالعدل .

مسـألة : قلت وإذا بلغه أن فلاناً اشترى شفعته . فلم يأت بالثمن حتى خلت المدة . واحتج إنه قد أحضر الى المشتري فلم يجده وادعى ان المشتري استتر عنه أو قال لم يجده أو انه استتر عنه حتى انقضت

المدة فقلت هل يدرك الشفيع شفعته . فعلى ما وصفت فإذا أحضر الدراهم ولم يجد المشتري فليشهد على ذلك شاهدي عدل فأما في الحكم . فإذا أحضر شاهدين شهدا له إنه قد احضر الدراهم يوم الثالث فلم يجد المشتري فله حجته . وإن إدعى ذلك ولم يحضر شاهدين . وقد خلت المدة لم يقبل ذلك منه بدعواه في الحكم . وأما المشتري . فإن كان استتر عنه وقد علم أنه في بغيته . وتعمد لابطال شفعته فلا ينفعه ذلك وللشفيع شفعته إذا احتال المشتري على ابطالها في الحكـــم .

مسـألة : قلت فالرجل يشتري شفعة لرجل فيطلبها إلى الحاكم . ويرفع عليه فيأمر المشتري أن يأخذ دراهمه فيخرج معه على أن يزن له أو على أن يعطيه أو يذهب الى المشتري الشفيع فيقول له هات دراهمك فيذهب ثم يرجع إلى الحاكم بعد الثلاث أو في الثلاث فيقول لم أجده أو زل أو توارى . قال أما في الثلاث فهو في مدة . وأما بعد الثلاث فإذا قال توارى عنه لم يقبل منه . إلا ببرهان حتى يجيء ببينة أنه توارى عنه أو يجيء ببينة أنه صاح على باب داره وأشهد وطلب ورأت الشهود دراهمه . وعلموا مطلبه فإذا كان هكذا . وجاء بالبينة إلى الحاكم قبل منه وأدرك .

مسـألة : وقيل ليس في المطلب أجل وأما إذا طلب فقال من قال يؤجل في الثمن ثلاثة أيام . فإن أحضره وإلا فلا شفعة له . وهذا الأجل إذا حكم الحاكم بشفعته أو دعاه المشتري إلى أخذ شفعته .

ويوجد أنه إذا سلم الشفيع بعض الثمن وسلم إليه المشتري الشفعة لا يضره تأخيره عن ثلاثة أيام إذا كان قد سلم إليه الشفعة . وعليه أن ينقد الثمن ولا يضره تأخيره . وإن كان أخذ منه بعض الثمن ولم يسلم إليه الشفعة . فإن لم يتم الثمن إلى ثلاثة أيام فلا شفعة له وهذا قول حسن . قلت وكيف تكون هذه الثلاثة الأيام التي يؤجل فيها باحضار الثمن أتكون كوامل . أرأيت ان ثبتت له الشفعة بالرد نصف النهار أو بعد العصر أو بعد المغرب ، قلت أيكون الأجل في الثلاث وبالثلاث الى حول ذلك الوقت الذي تثبت به الشفعة . فمعي أنه ثلاثة أيام بساعاتهن . لأن الحق عليه . وبكمال انكسارهن بغيرهن حتى تكون ثلاثة أيام بساعاتهن . لأنه الحق عليه وله وإنما هو بكمال ما جعله له . وعليه من تمام الثلاثة أيام كذلك في العدد بالايام إنما يستكمل ثلاثة أيام بلياليهن وساعاتهن . وخيار الساعات والأيام يقضي خيار الأيام في الشهور إذا استقبل الهلال انقضاء بالهلال إذا كان شهراً . وإن استقبل الأيام أكمل عدد الشهرين الأيام نقص ذلك الشهر من الأيام أو زاد .

مسألة : وقلت الشفيع إذا انتزع شفعته في آخر النهار قبل الغروب وسلم الدراهم يوم رابع غير ذلك اليوم الذي انتزع فيه شفعته في آخر النهار قبل الغروب أيدرك شفعته أم ذلك اليوم يكون من الثلاث . فعلى ما وصفت فقد فاتته شفعته وليس له إذا رد شفعته أجل في تسليم الدراهم إلا ثلاثة أيام باليوم الذي علم فيه ببيع شفعته ورد بها

رداً تثبت به له شفعته . وذلك اليوم الذي رد فيه شفعته فهو محسوب من الثلاثة الأيام إذا كان ذلك قبل غروب الشـمس .

مسـألة : وعن اليوم الذي يكون الشراء والبيع أذلك اليوم محسوب من مدة الشفعة أو لصاحب الشفعة مدة ثلاثة أيام غير اليوم الذي كان فيه البيع . فالذي عرفنا أن له ثلاثة أيام مدة ونقول إنه إذا وقع الطلب كانت مدته ثلاثة أيام من حين ما انتزع شفعته ووقع الحكم إن كان وقع الحكم في أول النهار أو في آخر النهار حسبت له ثلاثة أيام من حين ذلك وهذا قولنا نحن . وإنما عرفنا له ثلاثة أيام والثلاثة الايام إنما هى من حين ما وجب الحكم في الشفعة والله أعلم بالعدل . وكذلك من انتزع شفعة في الوقت و لم يأت بالثمن في المدة حتى خلت المدة . واحتج أن المشتري لم يطلب منه الثمن واحتج أنه لم يحكم عليه حاكم باحضار الثمن في المدة . قلت هل تقبل حجته وتثبت له الشفعة بذلك . فعلى ما وصفت فلا تقبل حجته بهذا ولا تثبت له الشفعة في الحكم إذا خلت ثلاثة أيام من حين علمه ببيع شفعته . وطلبه لها . و لم يحضر الثمن في الثلاثة الأيام بطلت شفعته إلا أن يكون له عذر غير ما وصفت فيشهد على ذلك شهود عدل . فهنالك تقوم حجته بعد الثلاثة الأيام . ومن غير الكتاب والزيادة المضافة مما زاده غير المؤلف للكتاب والمضيف إليه . قال أبو محمد رحمه الله . واختلف اصحابنا في رجل بيعت له شفعة كم الأجل له في ذلك . قال الأجل في ذلك بقدر ما يحضر الثمن . وقال قوم الأجل في ذلك

ثلاثة أيام . ومن غير أبي محمد وقال قوم يومان .. وقال قوم يوم وقال قوم بقدر ما يصل إلى البيت ويرجع وبالقول الأول يأخذ الشيخ أبو محمد رحمه الله . وأما جمهور أصحابنا فالكثير منهم فيقولون بالثلاث وبه نأخذ والله أعلم .

الباب الثاني عشر
في إزالة المشتري المضرة عن الشفيع عند البيع أو بعده من قبل ان يطلب الشفيع شفعته وما يثبت من ذلك

ومن جواب أبي الحواري وعمن اشترى قطعة نخل أو أرض وطلب الشفيع شفعته . فقال المشتري أنا أحول نسخه اعزل عنك الساقية أو الطريق أيكون ذلك مما تبطل به الشفعة أم لا فعلى ما وصفت فكان أبو المؤثر رحمه الله يقول إذا عزل عنه المشتري الطريق أو الساقية لم تكن له شفعة . وقال غيره إذا عزل عنه المضرة قبل أن يطلب الشفيع فليس له شفعة وإن عزل المضرة بعدما طلب الشفيع الشفعة فله الشفعة ونحن نأخذ بهذا القول ومن غيره قال وقد قيل أن أزال عنه المضرة من قبل الشراء أو اشترى على انه قد أزال المضرة وإلا فلا تنفع إزالة المضرة بعد الشراء لأن الشراء يعقد الحق للشفيع فلا يزيل هو حق الشفيع بنفسه . وقال من قال لا يزول حق الشفيع من الطريق أو الساقية ولو ترك ذلك قبل الشراء هكذا جاء الأثر عن محمد بن محبوب .

مسألة : وسألته عن رجل اشترى شفعة لرجل وأشهد بصرف المضرة عن الشفيع قبل عقدة البيع هل يدرك الشفيع شفعته . قال معي إنه إذا أزال عنه حكم ما ثبت عليه من الطريق أو المسقا الذي

به يشفع قبل أن يطلب الشفيع شفعته فقد بطلت عنه الشفعة لأنه قد أزال عنه المضرة . وان رفع المضرة بعد ما طلب الشفيع فله شفعته وفي نسخة فإن أبراه بعد البيع فله شفعته . وقيل انه إذا أوجب البيع من غير زوال ذلك فللشفيع شفعته ولو أزالها المشتري بعد البيع . وأما إذا كان إنما هو إزالة المشتري قبل أن يستحق الشراء ولم يكن على ذلك عقد البيع من البائع فيما يملك البائع فلا يبين لي أن هذا شيء لأن هذا ترك ما لا يملك وتركه لما لا يملك ليس بشيء عندي . قلت له فقول المشتري له إنه قد أزال عنه المضرة يكون هذا قولاً يثبت على الشفيع أم لا . قال معي إنه قد قيل ليس هذا بشيء يثبت به معنى إزالة الشفعة على حسب ما معي أنه قيـــل .

مسألة : وعن رجـل اشترى من رجل أرضاً على أن ليس له على صاحب الشفعة ساقية ولا طريق . ثم طلب الشفيع شفعته وقد اشترى المشتري على هذا الشرط . فقال أبو علي لا شفعة له إذا كان قد ابراه من قبل البيع وان ابراه بعد البيع فله شفعته . وقيل لا شفعة له ولو ابراه بعد البيع إذا ابراه قبل أن يخاصم فيها الشفيع .

الباب الثالث عشر
فيمن يشتري شفعة غيره بلا رأيه
أو اشتراه بشوره ثم علم الشفيع واشفع

وقيل ليس لأحد أن يشتري مالاً فيه لأحد فيه شفعة إلا برأيه . وأولى الشفع وأوجبها المشترك في الأصول . قال محمد بن عبد المسبح . الشفعة في الثمار . ما كانت على الشريك فيها مضرة . والثمار التي بين أصحاب الأصل والعمال . قال من قال الشركاء هم في ذلك أشفع . وقال من قال لا شفعة في ذلك إلا لشريك في الأصل . وليس فيما يباع بالندا شفعة . ولا في الاقالة شفعة . ولا في الشروى شفعة

مسألة : وعن العامل والشريك في الأصل هل لهما شفعة في الطنا وأيهما أولى بالشفعة . فأما العامل فلا شفعة له في الثمرة . وأما الشريك في الأصل فهو شفيع في الثمرة وهو أولى من العامل .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن أحمد . وأما الدي اشترى شفعة غيره ورضى بذلك الذي له الشفعة فلا إثم عليه في ذلك ولا حرج . وأما إذا كره ذلك فأما في الحكم فليس يلزمه له شيء إلا أن ينتزعها صاحب الشفعة فيمنعه من ذلك ويحول بينه وبين ذلك على ما يجوز له . وأما الكراهية فبعض يكره ذلك له . وبعض يجيز له ذلك وقد أحل الله البيع ما لم يدالس في شفعة آخر ليزيله عنها فإن المدالسة في شفع الناس لا تجوز والله أعلـم .

مسألة : أحسب عنه . وأما الذي اشترى شفعة شفيع بلا رأيه فلا إثم عليه في ذلك . وإنما الإثم عليه إذا طلب إليه شفعته على ما تجب له فمنعه منها . وقد كان يستحب له أن يؤامر في ذلك والله أعلـــم .

مسألة : واعلم أنه ليس لأحد أن يشتري مالاً بشفعة شفيع إلا برأيه لأن الشفعة حق واجب حكم بها رسول الله ﷺ على ما بلغنا . وأوجب الشفيع وأولاها الشفع المشتركة في الأصول ثم من بعد ذلك مايشفع بالمضار مثل الذي عليه ساقية لمال في ماله أو طريق غير جائزة . وأما الطرق الجوائز والسواقي الجوائز فإنها لا شفعة فيها إلا أن يكون عليها مال يتقايس ففيه الشفعة بالقياس . والشفعة في النخل إذا كانت تقايس . والثمار التي بين أصحاب الأصل والعمال . قال من قال الشركاء في ذلك أشفع وقال من قال لا شفعة في ذلك إلا لشريك في الأصـــل .

مسألة : وقال أبو عبدالله رحمه الله الشفعة في الثمرة من النخل لمن له حصة في أصل النخل . فأما من ليس له حصة في أصل النخل وإنما له في الثمرة فلا شفعة له . وقال من قال له من ذلك أيضاً الشفعـــة .

مسألة : وقلت ما تقول في الطرق والقناطر التي تكون على السواقي انقطع الشفع أم ليس تقطع الشفع . فليس تقطع الشفع عندنا على ما وصفت على حسب ما عرفنا والله أعلم بالصواب .

مسألة : وعن أبي الحسن فيما أحسب وعن رجل باع شفعة غائب أو مشاهد . قلت له هل يحل للشاهد أن يشتريها . فعلى ما وصفت . فإذا كانت شفعة بين اثنين فأيهما سبق طلب كانت له فإذا كان هذا المشاهد يشفعها جاز له ذلك . وقلت هل يسع أحداً أن يشتري شفعة رجل قبل أن يستشيره فإن طلب صاحب الشفعة شفعته سلمها إليه . فعلى ما وصفت فقد جاء الأثر عن النبي ﷺ إنه حكم بها والشفيع أولى من غيره وكذلك يروى ما لايسع فالله أعلم ليس معي في ذلك حفظ وإذا أنصف من نفسه بعد الشراء بما يجب عليه في ذلك الحق فما على من انصف سبيل . والبيع والشراء حلال والله أعلم بذلك . ولا ينبغي أن يحرم عليه ما قد أحل الله له من الشراء إذا اشترى بغير مدالسة وانصف من نفسه إذا طلب إليه الحق على ما يوجبه الحق . وان استشار فحسن ولا تجب المضارة ولا المدالسة على الشفيع في شفعته .

الباب الرابع عشر
فيما يجب به الشفعة من المشاع
والطريق والسواقي والقياس وما أشبه ذلك

قال أبو سعيد في قول أصحابنا أنه لا تشفع الأموال إلا بثلاثة وجوه . المشاع والقياس بين النخل الحقائق والطرق والسواقي . وأما في قول قومنا فيقولون في الجوار الشفعة . قلت له فهو قول ينساغ عندك قال أرجو أنه قول حسن . وأرجو ولا أجدني أقوى على نص ذلك لأني قد وجدت عن بعض أصحابنا أن الشفعة بالجوار ولا أجدني أقوى على حفظ ذلك . قلت له أرأيت ان كانتا نخلتين تقايسا . وهما على وعب في جنب ضاحية بيعت إحدى النخلتين ما أولى بالشفعة الضاحية أم النخلة الأخرى بالقياس . قال النخلة الباقية أولى بالشفعة من الضاحية إلا أن تكون للنخلتين طريق أو ساقية لهما في الضاحية . فقد أختلف في ذلك . فقال من قال الشفعة للضاحية بالمضرة بالطريق والساقية أولى . وقال من قال الشفعة للنخلتين بالقياس أولى إذا كانتا تقايسان .

الباب الخامس عشر
أصل وجوب الشفعة والسبب في وجوبها أيام الجاهلية من الزيادة المضافة

قلت في الأصل الشفعة سنة قال نعم . قلت له ما السنة قال قوله عليه السلام الجار أحق بسقيه معناه أن الشفيع أحق بأخذ شفعته . وقال من أزال شفعة مسلم زلت قدمه في النار . وذلك إذا كان ظالماً لا يخرج إلا على هذا المعنى . انقضت الزيادة المضافة .

ومن غير الكتاب . والزيادة المضافة إليه مما وجدته بخط أبي بكر أحمد بن محمد بن صالح النزواني . وأرجو أنه عنه رحمه الله . وجدت في آثار المسلمين أن الشفعة كانت أيام الجاهلية فلما أن ظهر الإسلام اثبتها الإسلام وأوجبها الدين وأكدتها السنة وصححها الاجماع . فأما السنة فقول النبي عليه السلام الشفيع أولى بشفعته . وقوله عليه السلام من أزال شفعة مسلم زلت قدمه في النار . وقال ﷺ إذا وقعت الحدود وصرفت الضرورة فلا شفعة . فأوجبت هذه السنة الشفعة في المضار كما أوجبها في المشاع . ثم قال من بعد المشاع قال المضار مثل الطرق والمجاري والميازيب وما أشبه ذلك ثم القياس . وقال القياس بين النخل أولى من المضارة . وقيل إن القياس والمضار بالسواء والمضار مثل الطرق والمجاري والميازيب وما أشبه ذلك . ثم القياس . وقيل

القياس بين النخل أولى من المضرة وقيل إن القياس والمضار بالسواء . والمضار مثل الطرق والمجاري والميازيب وما أشبه ذلك . وقيل إن الشفعة تستحق أيضاً بالجوار لقوله عليه السلام المرء أحق بسقيه وأشهر قول أصحابنا إنها لا تستحق بالجوار وقال بعضهم إذا كان ثم هنالك ضرر لأن السنة صحت بإيجاب الشفعة في المشاع والمضار لا نعلم في ذلك إختلافاً . والعلة الموجبة للشفعة وجود الضرر وصحته . ويوجد عن الشيخ أبي محمد أن العلة إذا جرت في معلولاتها لم يمنع من جريانها نص علم صحتها . وقيل أن العلة التي توجب الحكم بوجودها ويرتفع بارتفاعها . وقال النبي ﷺ لا ضرر ولا ضرار في الاسلام . وقال الأسباب التي تجب بها الشفعة ثلاثة أصول في أشهر قول أصحابنا فأولهن أوجبهن الاشتراك . ثم المضارة . ثم القياس وقيل بأصل رابع وهو الجوار واكثر عمل اصحابنا على تركه من غير تخطئة منهم لذلك ولا دينونة بتركه .

الباب السادس عشر
فيما فيه شفعة وما لا شفعة فيه
من إقالة أو شراء واجارة أروض وما يجب
فيه وما لا يجب وليس فيما يكال ويوزن شفعة

وقد اختلف في الحيوان فقال بعض الفقهاء الشفعة في الحيوان . وقال بعضهم لا شفعة فيه . ولا الشفعة في الصوافي . ولا شفعة لها . قال أبو الحواري الصافية . تشفع . ولا تشفع هكذا حفظنا .

مسألة : وقيل ليس لمسجد شفعة . ولا لصافية ولا للأرض المرقوفة على الفقراء والأقارب ونحو ذلك ولا لأرض الشذا إلا ما كان من وقف على قوم إلى سنين مسماة ثم يرجع إلى الورثة فإن الشفعة لمن طلبها ممن يصير إليه ذلك المال إذا انتهى إلى سنينه المسماة .

مسألة : أحسب عن أبي الحواري وسألته عن مال يباع في المناداة هل يدرك الشفيع فيه شفعته . قال من قال إن فيه الشفعة . وقال من قال لا شفعة فيه .

مسألة : أحسب عن أبي عبدالله محمد بن محبوب . وسأله إذا باع ولد الرجل شيئاً فأراد الوالد أخذ ما باع ولده كان ذلك له دون الشفيع . قال الناسخ هذا إذا باع على والده فهو أولى من الشفيع . وأما إذا باع على غير الأب فالشفيع أولى من الأب . وإذا باع الوالد

شيئاً وأراد الولد أخذ ما باع والده كان الشفيع أولى من الولد . وأما الزوجان فهما أولى من الشفيع . قال الناسخ هذا إذا باع أحدهما على صاحبه . وأما إذا باع لغيره فالشفيع أولى من الزوجين والله أعلم . ومن غيره وقيل إن في الحيوان والسفن المشتركة والخشب والصوغ غير المكسر الشفعة . وأما المكسور من ذلك فلا شفعة فيه وقال من قال ليس الشفعة إلا في الأصول . وقال من قال الشفعة في كل شيء مشترك من الثمار وغيرها إلا ما كان يكال أو يوزن . وقال من قال ولو كان يوزن في الأصل إلا أن فيه إذا كسر الضرر يجب فيه الشفعة . وقد قيل في كل شيء من المشاع الشفعة ولو كان مما يكال ويوزن لأنه لا يصح قسم ذلك إلا بالشريك فهنالك حق متعلق للشريك .

مسألة : وقيل ما بيع في الندا فليس فيه شفعة باع الرجل مال نفسه أو باع الوصي أو باع الحاكم فليس في ذلك شفعة . كان الشفيع يتيماً أو غير يتيم مشاعاً كان المال أو غير مشاع فلا شفعة فيه إلا أن يحضر وصي اليتيم أو الشفيع الندا أو البيع فيأخذ البيع قبل الايجاب ويكون الايجاب عليه . وقال من قال فيه الشفعة في جميع ذلك .

مسألة : وسألته عن الإقالة والشروى والصوافي هل فيهن شفعة فقال لا شفعة في ذلك . ولا شفعة للصوافي ولا شفعة فيها أيضا إذا بيعت كما لا شفعة لها وقال من قال الشفعة فيها لصاحب الشفعة إذا بيعت وقت ما يرى العلماء بيعهـــا .

مسألة : وعن رجل استأجر رجلاً يبني له داراً أو يحفر له ركياً أو يخرج له إلى بلد وله قطعة قد سماها من ماله فطلب الشفيع في تلك الشفعة فقال هي له ويرد على هذا أجر مثله فيما تعني فيه قال أبو سعيد هذا قول وقول أن ليس فيها شفعة لأن هذا يخرج على غير عوض وإنما هو له عناؤه . قلت أنا لأبي سعيد أرأيت إن استأجره يحج عنه وله هذه القطعة كيف يكون قيمة عنائه والحج مختلف . قال إذا قاطعه أن يحج عنه بهذه القطعة بعينها يثبت ذلك .

مسألة : الأرض المستأجرة لا شفعة فيها إلا أن يكون شريك يلحقه ضرر من المستأجر في شركة المزارعة فهو أحق بالأجرة التي أخذها بها .

مسألة : وسئل عن رجل أطنى من رجل نخلة هل يجوز للمطني أن يطنيها غيره قال قد كنت أسمع من أصحابنا أنه لايجوز له إلا برأي صاحب النخلة . وكنت أنظر في ذلك كما أني وجدت في الأثر عن الشيخ أبي سعيد أن له ذلك وليس عليه أن يشاور صاحب النخلة إلا أنه إن أراد صاحب النخلة أن يرد فيها بالشفعة فله ذلك والله أعلم .

مسألة : سألت محمد بن محبوب عن رجل أطنى سهماً له مني رجب إلى رجب بكذا وكذا درهماً . فلما حلّ الأجل أراد صاحب السهم قبضه واطناه غيره والمطنى للسهم زارع عليه . قال خذ من طناك واثبت معي سهمك لا تهلك زرعي فأبى أله شفعة قال نعم . قلت له فإن الذي أطنى منه أجيراً زاده على الطنى الأول . قال يأخذه

بما بلغ به غيره . قلت له فله أن يستحلفه ما أطناه إلا بكذا وكذا قال نعــم .

مسـألة : وعن رجل باع نصيباً له في عبد بعبد فهل يدرك الشفعة في العبد قال إذا باعه بعبد فلا شفعة فيه . وإن باعه بدراهم فعليه الشفعة قلت له وكذلك إن باعه بقطعة أو بنخلة فلا شفعة فيه قال نعـــم .

مسـألة : وعن رجلين بينهما عبد أو سيف أو شيء من الحيوان أو الثوب أو الحب فيبيع أحدهما هل يدرك الآخر بشفعته . فأما العبد والسيف والحيوان ففيه الشفعة . فأما الحب فالله أعلم . قال أبو المؤثر ما ينقسم بالمكيال أو الميزان فلا شفعة فيه .

مسـألة : وعن رجل يبيع أرضه بعرض من الأعراض غير الدنانير والدراهم هل يدرك فيه الشفعة فنحن نرى فيه الشفعة . ما لم يكن أصلاً بأصل . وقال أبو المؤثر لا شفعة لأن هذا بمنزلة القياض فمعي إنه أراد القياض .

مسـألة : وعن الشفعة أهي في كل المشاع من الحيوان والمتاع وما لا يكال ولا يوزن . ففي ذلك اختلاف من الفقهاء فمنهم من قال أن الشفعة في جميع المشاع من الحيوان والمتاع وغيره فيما يكال ويوزن . ومنهم من قال أن الشفعة في الأصول من الأموال وليس فيما سوى ذلك شفعة . كان مشاعاً أو مقسوماً في كل شيء . قال غيره نعم وقد قيل إنه في كل المشاع ولو كان يكال أو يوزن .

مسألة : ومن جواب أبي عبدالله رحمه الله . وعن مال ينادى عليه فيمن يزيد برأي المسلمين هل فيه شفعة للشفيع كان الشفيع حاضراً في القرية لم يحضر الندا أو حضرالا يجاب هل ترى فيه شفعة للشفيع إذا طلب شفعة . فالذي حفظنا وبه نأخذ أن المال إذا بيع في الندا برأي الحاكم لم يدرك الشفيع فيه شفعته . ولو حضر الايجاب فقال من بعد وجبة البيع أنه يأخذ بالشفعة فلا شفعة لــه .

مسألة : وعن رجل باع من رجل مالاً وكفل له بالشراوى فأدرك فيه بحق فاعطاه مالاً شروى ماله فطلب صاحب الشفعة شفعته فهل له شفعة في هذا قال لا .

مسألة : وعن أبي علي أنه ليس في المكافأة شفعة . وليس في الوصية شفعة إلا أن يوصي له بحق .

مسألة : ومن غيره عن قومنا لا يؤخذ بما فيه حتى يعرض على المسلمين . قال سفيان بلغنا عن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة . قال سفيان والشفعة المشتركة . وقضى بالجوار . والجوار هي الحدود إذا كان حداً إلى حد والشريك هو من الجوار فإن كانوا شركاء فهم أحق من الجوار والجوار أحق من غيرهم .

مسألة : الشفعة على عدد رؤوس الرجال ذكره عن الشعبي . قال عطاء على الأنصبة . ولا شفعة في الحيوان إنما الشفعة في دار أو أرض . والشفعة للغائب والصغير والأعرابي واليهودي والنصراني

والمجوسي . فإذا علم أياماً فلم يطلب فهو منه رضاء إذا علم ثلاثة أيام أو نحوها . فلم يطلب منهم . قال سفيان كان الحكم يقول إذا أذن في الشفعة فلا شفعة . وقال ابن أبي ليلى ليس له شفعة حتى يقع البيع . وإذا ابتاع الرجل أرضاً فبنى فيها بناء فجاء الشفيع يأخذ الأرض قلع هذا بناه ولا يجبر شفيع على البناء . والشفعة لا تورث ولا تباع ولا تعـــار .

مســألة : وسألته عن رجل باع على رجل مالاً هو شفعة لرجل فأبى الشفيع أن يأخذ الشفعة بعد علمه بالبيع حتى استقال البائع المال من المشتري فطلب حينئذ الشفيع أن يأخذ الشفعة من البائع بمعنى الإقالة . هل له ذلك قال معي إنه ليس له ذلك . ولا أعلم في ذلك اختلافاً في قول أصحابنا . قلت أفليس قد قالوا إن من حلف لا يبيع . فأقال أنه يحنث قال معي إنه قد قيل ذلك . والحنث في الأيمان غير الأحكام عندي . قلت له ويخرج عندك في بعض القول إنه لا يحنث بمعنى الإقالة حتى يكون بيعاً ثابتاً بمعنى اللفظ . قال معي إنه يخرج ذلك في معنى التسمية . وأما في المعنى فقد وجب عليه الحنث .

مســألة : وعن بيع المناداة من الحاكم أو الوصي هل فيه شفعة إذا كان الشفيع إمرأة غائبة في بعض قرى عُمان أو مريضة أو رجلاً فلم يعلم أو ساكن في قرية أخرى أو لم يعلم وهو في البلاد فلما علم طلب شفعته . والمال مشاع أو غير مشاع . فالذي نأخذ نحن به أنه لا شفعة للشفيع في بيع المناداة برأي الحاكم ولا في بيع الوصي .

وكذلك لو أن رجلاً باع ماله في الندا فلا شفعة فيه إلا أن يحضر الشفيع فيطلب . وكذلك لو كان الشفيع يتيماً في مال مشاع وله وصي لم يعلم بالبيع أو لا وصي له فيطلب لما أدرك . وإن باع الوصي بلا رأي حاكم نسخه برأي في المناداة فلا شفعة فيه .

مسألة : وعندي أنه قيل إذا باع الوالد لولده أن فيه الشفعة .

مسألة : ولا شفعة فيما يكال أو يوزن ولا شفعة في الشروى ولا في الإقالة من قبل أن يطلب الشفيع شفعته . فإن أقاله من بعد أن طلب الشفيع شفعته فله شفعته . وليس فيما بين الزوجين فيما باع أحدهما للآخر شفعة لأحد . ولا فيما باع الابن لأبيه . ولا شفعة فيما باع العبد لسيده ولا شفعة في المكافأة . ولا في الوصية ولا في الهبة ولا في الاقرار ولا في العطية . ولا في القياض . وقد قيل في القياض لا شفعة فيه إذا كان مالاً ودراهم . وقال محمد بن هاشم أن للمقايض من المال بقدر قياضه والباقي للشفيع وليس فيما يباع في النداء شفعة . قال أبو الحواري قد قيل هذا . وقال من قال إن الشفعة في المناداة ويرد بالعيب فيه وبه نأخـذ .

مسألة : وقيل في الذي يقر بهذا المال لآخر أو يشهد له أو يصير إليه بوجه من الوجوه التي لا يكون فيها ولا بها شفعة للشفيع فأقر بذلك الذي له المال أو صح ذلك بالبينة فطلب الشفيع يمينه على ذلك فإنما عليه اليمين بالعلم بما يعلم أنه أشهد له بهذا المال ولا أعطاه إياه ولا أقر له على حسب ما يكون بحق له ولا على عوض مما يستحق

به هذا الشفعة عليه في هذا المال ولا يحلف بالقطع لأنه إنما يدعي الاقرار والهبة والعطية ولا يدعي مالاً شفعة فيــه .

مسـألة : ولا شفعة في الأرض بالحدود إذا كان مسقا كل واحدة من موضع غير ما تشرب الأخرى أو كانت ساقيــة جائز .

مسـألة : ومن جواب أبي زياد وعن الرقيق هل فيهم شفعة فقد قال من قال من المسلمين لا شفعة فيهم . وقال من قال الشفعة والذي يقول لا شفعة في العبيد فهم الذين يقولون إن الشريك يأخذ شريكه إن شاء أن يشتري حصته وإن شاء يبيع له . والذين يقولون فيه الشفعة ليس يجبر أحداً يبيع ولا يشتري .

مسـألة : ومن باع نصيباً له من عبد بعبد فللشريك شفعة لأنه بيـــع .

مسـألة : وعن بعض الفقهاء أن الشفعة في الحيوان . وقال بعضهم لا شفعة فيه . وعن أبي علي رحمه الله قال أما السيف والعبد والثوب والحيوان ففيه الشفعة معنا وأما الحب فالله أعلم . وقال من قال في الأبواب والخشب والشجر والرحا . رحا الماء ورحا اليد والمصاحف كل هذا فيه الشفعة إذا كان مشاعاً .

مسـألة : ولا شفعة في الصوافي ولا شفعة لها . قال أبو الحواري الصوافي تشفع ولا تشفع . والشفعة تكون فيما يقسم بالقفيز .

والشفعة في الدار التي تدخل من باب واحد والأرض المختلطة والنخل عليها الجدار .

مسألة : وقال بعد الفقهاء إن الشفعة تجب في المشاع في كل شيء كان مشاعاً من نخل أو أرض أو ماء أو رقيق أو منزل أو حيوان أو سفن أو خشب أو متاع أو غيره مما يكال ويوزن . وقال من قال من الثقات نسخة من الفقهاء عن أبي عبدالله محمد بن محبوب رحمهما الله إنه قال نأخذ بذلك لأن فيه مضرة . وقال من قال ليس الشفعة إلا في الأصول من الأموال وليس فيما سوى ذلك شفعة كان مشاعاً . أو مقسوماً في كل شيء غيره . قال غيره نعم قد قيل أنه في كل المشاع ولو كان يكال أو يوزن . وأما إذا كان بعروض ففيه الشفعة .

الباب السابع عشر
في شفع النخل وذوات الحياض والبساتين

قال أبو سعيد في النخلة الوقيعة إنها تُشفع ولا تشفع

مسألة : وأما النخل إن تكن أصل فلها الشفعة وتشفع المال التي هي فيه وأما الوقيعة فلا تشفع لأن النخلة الوقيعة تشفع ولا تشفع والله أعلم .

مسألة : وقد قيل إذا كان البستان محاطاً عليه بجدار وهو مقسوم . فبيع منه شيء فإن اشتراه أحد ممن له في البستان شيء فهو أولى بالشفعة وهو شفيع وسواء كان المشتري من أولى البستان أو من أجرة أو عليه طريق أو ساقية أو لا طريق عليه ولا ساقية . فكل من كان له في البستان شيء فهو شفيع من جميع البستان إلا أن يكون شيء من البستان مشاعاً غير مقسوم . والشريك في المشاع أولى بالشفعة من الشفعة بالحقائق والمضار . وذلك أن طريق هذا البستان الذي يسلك إليه فيه إليه وبابه المغلق عليه مشاع داخل ضرره على جميع أهل البستان ولو كان لأحد من أهل البستان مجرى أو طريق على غيره من أهل البستان فباع الذي له الطريق أو الساقية فسائر أصحاب البستان شفعاء كلهم وليس يكون هذا الذي عليه المضرة أولى من سائر أصحاب البستان . ولو كان في هذا البستان ساقية غير جائز وعليها

نخل عاضدية فبيع من تلك النخل شيء فليّس للذي عليه الساقية فضل على سائر أصحاب البستان في الشفعة بالقياس . ولا بالطريق ولا بالمسقا واستحقاق البستان أولى من سائر المضار . والمسقا والطريق أولى في بعض القول من المقايسة . وقال من قال المقايسة أولى من الساقية والطريق وقال من قال كل ذلك سواء . والجدر والسواقي والطريق قاطعة للقياس . وليس بقاطعة حق الشفعة من المجرى والطريـــــق .

مسـألة : ومن جواب أبي محمد وعن بستان بين شركاء مقسوم أو غير مقسوم . ولذلك البستان مسقا يمر في أرض رجل يمر حتى يدخل البستان . وجدار البستان قاطع فيما بين البستان وبين الأرض . وبيع شيء من ذلك البستان فاشتراه الذي يمر عليه المسقا وطلب الشركاء الذين لهم البستان الشفعة . فاعلم رحمك الله أن المشاع للشركاء والشفعة فيه وهو أولى من صاحب الطريق والمسقا . وإن كان البستان مقسوماً وكان يمر الماء في مال الذي طلب الشفعة . كان هو أولى . وإن كان يدخل الماء من مال الرجل إلى الأرض التي بيعت ولم تكن عليهم طريق فليس لهم شفعة في الذي اشترى . ومن غيره قال لعل هذا قول وقال من قال إن البستان المحاط به يشفع بعضه بعضاً واحاطة البستان توجب للشفعة على سبيل المشاع أيهم سبق إلى الشراء أو أخذ الشفعة . كان لهم وهم أولى على هذا ممن يمر عليه الطريق لأنهم يسقون على وجه إشاعة البسـتان والله أعلـم . وعن بستان محاط

عليه جدار هل فيه شفعة . فنعم فيه الشفعة على ما يجب فيه حكم الشفيـــع .

مسـألة : والشفعة تكون في النخل المجتمعة في مكان واحد ولها ماء واحد فقسمت النخل والأرض ولم يقسم الماء ولو كان الماء قد قسم والأرض لم تقسم لكانت فيها الشفعة . فأما أهل مكة فيزعمون أن الشفعة لا تكون إلا في المال الذي لم يقسم . فأما مال قد قسم فلا شفعة فيه . ولو كان مجتمعاً .

مسـألة : عن أبي الحسن فيما عندي وعن رجل له نخلة في نخل لرجل وأن الرجل باع جميع تلك النخل قلت هل تشفعها هذه النخلة . فعلى ما وصفت فإن كانت أرض هذه النخلة ليس من مشاع في هذه النخل وأرضها محدودة فإن كان عليها ممر ساقية لهذه النخل أو لشيء من هذه النخل أو طريق هذه النخل أو شيء من هذه النخل كانت الشفعة هاهنا بالطريق والساقية التي تمر في أرض هذه النخلة . وإن كانت أرض هذه النخلة ليس مقطوعة بعواميد وهي مشاع . في أرض هذه النخلة فكل نخلة نالها قياس هذه النخلة في الأرض شفعتها بالقياس . وإذا لم تكن طريق ولا ساقية وإن كانت لا تقايس شيئاً من هذه النخل لم تشفع بالقياس .

مسـألة : وعن رجل اشترى نخلة في أرض تقايس نخلاً في أرضه وفي نسخة تقايس أرض رجل فطلب الشفيع فقال المشتري إنما اشتريتها وقيعة . قال هو المصدق . ولا شفعة لهذا فيها إلا أن يأتي ببينة أن

هذا اشتراها بأرضها . قلت فإن أقر البائع إني بعتها بأرضها وبرىء إليه من الأرض قال هو المصدق ولهذا شـفعته .

مسـألة : وسئل عن رجل اشترى نخلة وقطعها وطلب الشفيع شفعته هل له شفعة . قال معي إن له الشفعة . قلت فكيف يأخذ شفعته . قال معي إنه قيل بحسب الثمن الذي وقع به البيع للنخلة ثم ينظر قيمة ما نقص من قيمتها مقطوعة . وما أذهب منها المشتري ويطرح على الشفيع قيمة ذلك كله ويكون له موضع النخلة والجذع إن كان باقياً وما أدراك منها . وما أتلفه المشتري حسب عليـه .

مسـألة : وسألته عن ثلاثة أنفس بينهم نخلة لأحدهم جذعها ولآخر أرضها . وللثالث الثمرة . ومعلق في النسخة وللثالث ثلث الثمرة فباع صاحب الجذع جذعه نسخه النخلة نخلته . وطلب الآخران الشفعة قال الشفعة لصاحب الأرض .

مسـألة : وإذا باع رجل لرجل نخلة والنخلة يقايس غيرها . فقال البائع بعتها عليه بأرضها . وقال المشتري اشتريت النخلة وحدها فالقول المصدق قول البائع ولهذا شفعته .

مسـألة : من الزيادة المضافة وعن نخلتين قرينتين ليتيم في أصل واحد وهما وقيعتان بيعت احداهما . وكانت كل واحدة منهما لرجل من أولى بشفعتها صاحب الأرض أم صاحب النخلة الثانية . قال صاحب الأرض أولى بالشفعة . وعن نخلتين قرينتين في أرض لرجل

وهما وقيعتان بيعت إحدى النخلتين من أولى بشفعة النخلة الثانية أم الأرض بل الأرض أولى . رجع إلى كتاب بيان الشـرع .

مسـألة : والشفعة تكون في الحائط يدخل من باب واحد وإذا كان قد قسم فأما إذا كانت فيه طرق كثيرة فلا . وفي النخل المجتمعة في مكان واحد ولها ماء واحد قد قسمت الأرض والنخل ولم يقسم الماء . ولو كان الماء قد قسم والأرض لم تقسم لكانت فيها الشفعة فأما أهل مكة فيزعمون أن الشفعة لا تكون إلا في المال الذي لم يقسم . فأما مال قد قسم فلا شفعة فيه ولو كان مجتمعاً .

مسـألة : ومن جواب أبي علي أبي هاشم بن الجهم . وعن رجل فاسل رجلاً على أرض له ثم باعها من قبل أن يفسل فيها الفاسل شيئاً . فإن طلب الفاسل الشفعة . فله ذلك ولو لم يفسل لأنه شريك . روى لنا محمد بن سعيد أنه رأى في رجل فاسل مفاسل في مال ثم باع المفاسل المال فطلب المفاسل الشفعة فرأى محمد إن يكن المفاسل استفرغ شرطه الذي عليه للمفاسل . وحل له القسم . فله الشفعة . وإن كان لم يستفرغ الشرط فالشفعة هو أولى بهـا .

مسـألة : ورجل باع نخلة من قطعة نخل له من أسفل القطعة فطلب رجل الشفعة فليس له شفعة . والبائع هو الشفيع في هذا .

مسـألة : من الزيادة المضافة من الأثر . قلت له فالرسايس التي لا يعلم لها طريق على بعضهم بعضاً وليس لها ساقية معروفة . لأنها

لا تسقى . هل تشفع النخل بعضها بعضاً إذا بيعت . فقال إذا لم يكن على بعضهم بعضاً طريق تضر بعضهم بعضاً . فليس فيها شفعة إلا بالمقايسة . قلت له فما هذه المقايسة قال إذا كان بين النخلتين من هذه النخل ستة عشر ذراعاً شفعتا بعضهما بعضاً . وإن كان بينهما أكثر من ستة عشر ذراعاً . فليس بينهما شفعة وكان لكل واحدة من هذه النخل ثلاثة أذرع ويترك الباقي بحاله إلا أن يصح أحد صاحبي النخلتين أو غيرهما ببينة إلا أن يكون ذلك المال كله واحد . فإن الأرض لأصحاب المال . وكذلك الأرض التي ليس تسقى وليس لها على بعضها بعض طريق . فليس فيها شفعة وقال من قال ما بين المالين من الأرض فهو بينهما . قلت فإن كانت تشرب بالغيث بسواقي إذا جاء الغيث جرت على بعضهم بعضاً هل في ذلك شفعة . قال نعم إذا كان موضع يسقى منه أقل من خمسة أموال كان فيه الشفعة وذهب في ذلك إلى غيره من الأفلاج قلت فإن كان هذا المال يحتمل كل واحد منهم ساقية من الوادي الكبير هل يشفع الأعلى الأسفل على ذلك . قال لا إلا أن تكون ساقية من الوادي تسقى أقل من خمسة أموال فإنها تشفع بعضها بعضاً . قلت له فالطريق إذا كانت ليس على المال غير أن الطريق يمضي في جانب المال . وهذا المال الأول طريقه من غير هذا الطريق هل يشفع بعضه بعضاً قال لا .

مسألة : وقال في الرجل إذا اشترى نخلاً أو أرضاً من بستان مدار عليه جدار . إنما في البستان من الأرض والنخل يشفع بعضه

بعضاً بمضرة البستان . ولو لم يكن على بعضه بعضاً طريق ولا مسقا فإن اشترى مشتر وأقام جداراً على ما اشترى من قبل أن يعلم الشفيع بالشفعة وكان ذلك الجدار الذي أقامه بمقدار ما يستر من قام خلفه فقد زالت الشفعة . قال وكذلك إن شهد أنه قد أزال الطريق والمسقا من قبل أن يرد الشفيع بالشفعة . فليس للشفيع شفعة قال المضيف هذا عندي على قول من يقول أن المشتري إذا أزال المضرة قبل أن يطلب الشفيع الشفعة . فلا شفعة . وأما على قول من يقول أن البيع إذا وقع قبل إزالة المضرة فلا تنفع إزالتها بعد البيع فلا يرى زوالها بذلك الجدار والله أعلم رجع إلى كتاب بيان الشــرع .

مسـألة : وسألته عن الرجل إذا اشترى نخلة وقطعها هل للشفيع شفعته . قال أن له الشفعة . قلت له فكيف يأخذ شفعته . قال معي إنه قيل يحسب الثمن الذي وقع به البيع للنخلة . ثم ينظر قيمة ما نقص من قيمتها مقطوعة وما أذهب منها المشتري ويطرح عن الشفيع قيمة ذلك كله ويكون له موضع النخلة والجذع إن كان باقياً . وما أدرك منها . وما أتلفه المشتري حسـب عليـه .

مسـألة : وسألته عن رجل اشترى نخلة فطرحتها الريح فرد الشفيع بالشفعة . هل له ذلك قال نعم معي إن له ذلك . قلت له فهل يطرح عنه مقدار ما ينقص من القيمة . قال لا يبين لي ذلك والشفيع مخير إن شاء أخذها بالثمن الذي اشتراها المشتري به وإن شاء تركها وإنما يطرح عنه ما ينقص من قيمة النخلة إذا كان المشتري قد قطع النخلة

وما جاء من غير فعل المشتري من فعل الله لم يطرح عنه شيء .

مسألة : وقال موسى كل بستان يدخل من باب فالشفعة فيه لمن طلبها من أهل البستان المحاط عليه ولو لم يكن على الطالب لها طريق ولا ساقية .

مسألة : رجل باع نخلة من قطعة نخل له من أسفل القطعة فطلب الرجل الشفعة فليس له شفعة . والبائع هو الشفيع في هذا .

مسألة : والشفعة تكون فيما يقسم بالقفيز وفي الدار يدخل من باب واحد والأرض المختلطة والنخل عليها الجدار .

مسألة : أرأيت إن كانت لرجل قلة نخل وما يستحق هل يشفع صاحب النخلة بها . فنعم إذا كان لها أرض فإنها تشفع كله . قلت أرأيت إن كان وقيعة هل تشفع . فالوقيعة تشفع ولا تشفع .

مسألة : وسئل عن نخلة وقيعة في أرض فبيعت الأرض هل لصاحب النخلة شفعة في الأرض أو بيعت النخلة هل لصاحب الأرض شفعة في النخلة . قال معي إن الأرض تشفع النخلة والنخلة لا تشفع الأرض .

مسألة : قال وكذلك البساتين التي في إلبيوت التي تدخلها الحرم فإنها تشفع البساتين بمنزلة البيوت . فأما غير ذلك من الأموال والبساتين التي هي بمنزلة الاسكان فإذا كان الجدار الذي بينهما مشاعاً

فإنه يشفع الجدار نفسه إن أراد لأنه شريك في الجدار فإذا بيع المال فله أن يأخذ الجدار بالشفعة إن أراد وليس له أن يأخذ البستان ولا المال إلا أن يكون عليه مضرة في ذلك .

مسألة : وسئل عن بستان يدخل من باب لجماعة فمنهم من يمر على طريق فيه لمال آخر ومنهم ساقية فيتبع المال الذي له الطريق أو الساقية وطلب الشفعة من له في البستان شيء فليس عليه طريق ولا ساقية . هل ذلك دون الآخرين قال معي أنه قيل لكل من طلب منهم لأن الباب والطريق تجمعهم جميعاً في بعض القول .

مسألة : والشفعة تكون في الحائط يدخل من باب واحد إذا كان قد قسم . وأما إذا كانت فيه طرق كثيرة فلا .

الباب الثامن عشر
في شفعة ذوات العواضد بالقياس . وغير ذلك

وما يثبت به من جواب أبي الحواري . وعن نخل عاضدية إلى كم تشفعها من النخل من أسفل منها ومن أعلى منها . فإذا كانت هذه النخلة على ساقية جائز لم تشفعها إلا التي أعلى منها أو النخلة التي أسفل منها مالم يكن يقطع بينهن الحدود . فإذا كان قد عرف لكل نخلة أرضها لم تكن لها شفعة . وإن كانت على ساقية غير جائز كانت الشفعة إلى أربع نخلات غيرها من أعلى وإلى نخلة واحدة من أسفل إذا قايستها . وتكون الشفعة في هذا الموضع بالمضرة بطريق أو ساقية والذي تكون عليه الطريق أو الساقية أولى من صاحب القياس . فإذا كان على واحد طريق وعلى واحد ساقية فكلاهما يشفعان أيهما سبق كانت له الشفعة . وكذلك إذا اشترى أحدهما . وان اشترى غيرهما وطلباهما جميعاً كانت الشفعة بينهما جميعاً .

مسألة : وعن الساقية إذا كان عليها عاضد من نخل لكل رجل نخلة أو نخلتان كيف تكون الشفعة فيها . فالشفعة فيها بالقياس من قايست نخلته المبيوعة فله الشفعة . ومن حيث يجيء الماء هو أولى من الذي أسفل منه . وكذلك إذا كانت النخلة بين نخلتين كل نخلة لرجل . فإن لم يأخذ الأعلى وأراد الأسفل أن يأخذ كان له ذلك إلا أن يكون قد قسمت النخل قبل ذلك وقطعت بالحدود . بطلت الشفعة بالقياس

وذلك إذا كانت ساقية جائزة . وإن كانت غير جائزة . كانت الشفعة بالمضرة بالطريق وبالمسقا . وإذا رفع المشتري المضرة عن الشفيع قبل أن يطلب شفعته . فلا شفعة له . وإن رفع المضرة من بعد ما طلب الشفيع فللشفيع شفعته .

مسألة : قال أبو سعيد في النخل العاضدية أسفل منها نخل وأعلا منها نخل إن فيها الشفعة إذا بيعت وصاحب السفلى والعليا يشفعان جميعاً. بمعنى القياس فأيهما سبق كان أولى فإن لم يأخذا جميعاً فلا شفعـــة .

مسألة : عن أبي الحسن وذكرت في نخلة على ساقية وأراد صاحبها بيعها وعلى الساقية نخل أعلى منها إلى صاحب النخل أن يشتري هذه النخلة التي هي شفعة فأرجو أني كنت شرحت لك الجواب في هذه المسألة . فإذا كانت هذه النخل على ساقية قائدة . وفي نسخة جائزة فإنما تشفعها النخلة التي أعلى منها والنخل التي أسفل منها . فإذا أبى صاحب النخلة التي أعلى منها أن يأخذها أخذها صاحب النخلة التي أسفل منها وذلك إذا كانت النخل مشاعاً بينهم أرضها . وإن كانت مقسومة بالحواميد لم تكن لهم شفعة . فإذا كانت هذه النخلة على ساقية غير قائد شفعها أربع نخلات من أعلى وواحدة من أسفل إذا قايستها فإنما الشفعة هاهنا بالمضرة بطريق أو ساقية وصاحب الطريق والساقية أولى من صاحب القياس وفي نسخة . فإذا كان على واحد طريق وعلى واحد ساقية وكلاهما يشفعان إنما سبق كانت له الشفعة .

وكذلك إذا اشترى أحدهما وإن اشترى غيرهما فطلباها جميعاً كانت الشفعة بينهما جميعاً . رجع فإن كان على صاحب هذه النخل طريق هذه النخلة مضرة تلزم بها الشفعة فقد قالوا إن صاحب الطريق والمضرة أولى من صاحب القياس ومن غيره قال وقد قيل إن صاحب القياس أولى من صاحب الطريق والمسقا وقيل كلاهما سواء . وقيل إن النخل إذا كانت على ساقية جائز شفعها نخلتان بالقياس . وليس بعد ذلك شفعة . وإذا كانت على غير جائز شفعها من أعلى منها ثلاث . ثم لا شفعة بمضرة وقد صارت جائزا إن كان أعلى من الثلاث شيء لأن الرابعة غير المبيوعة السفلى تكون خامسة وتكون لا شفعة فيها وتكون جائزا . فإذا شفعها ثلاث من أعلى منها الأول ثم الثاني ثم الثالث ثم انقطعت الشفعة بالساقية . فإن كان أسفل منها نخلة وهي الثانية شفعها من أعلى منها اثنتان ثم انقطعت الشفعة بالمضرة وتشفعها السفلى بالقياس إذا كان بينهما قياس . وقال من قال يشفعها من أعلى منها واحدة . وتشفعها السفلى بالقياس ثم لا شفعة . وقال من قال إن كان أسفل منها نخلة واحدة شفعتها بالمضرة ومن الأعلى ثلث الأول فالأول ثم لا شفعة وتشفعها السفلى بالقياس . وقال من قال إنما العدد في الأموال بما أعلى من المبيوعة لا ينظر إلى أسفل من الأجايل فعلى هذا يشفعها من أعلى أربع ومن أسفل واحدة بالقياس وهذا في النخل العاضدية .

مسألة : وسئل عن ثلاث نخلات على ساقية جائز آخذات مفاسلهن كل نخلة لرجل بيعت النخلة العليا . وطلب صاحب النخلة السفلى أن يأخذها بالشفعة هل له ذلك . قال معي إنه لا يشفعها

صاحب السفلى إذا قطع عليها قياس الوسطى . وكانت لا تشفع إلا بالقياس قلت له فإذا كان هؤلاء النخلات على ساقية تسقي مالاً واحداً هل لصاحب السفلى شفعته . قال لا أعلم ذلك إذا لم يكن للعليا طريق على السفلى بغير معنى المسقا . قلت له فإن بيع المال الذي تسقيه هذه الساقية هل للنخلة التي أعلى من المال شفعة . قال معي إن لصاحبها الشفعة بالمسقا إذا كان مسقا هذا المال وأراد مال هذه النخلة وهي عندي عاضدية قلت له فإن كانت وقيعة قال لايبين لي أن لها شفعة . ولا أعلم ان العاضدية تشفع بقياسها من خلفهـــا .

مسـألة : سئل عن النخل تكون على الساقية هل يكون حكمها جائزاً بالنخل العاضدية بمنزلة ذات الحياض . قال قد قيل كذلك يشبه إذا ثبت عاضدية فهو بمنزلة المال على الساقية بمنزلة الأجايل على الأمـــــوال .

مسـألة : ومن اشترى نخلاً تقايس نخلة من نخله وقد باع البائع نخلات آخذات بقياسهن أن له شفعتهن كلهن إذا كن يقايسن ولو كان له عاضد من نخل يقايس عاضد نخل البائع وللبائع عواضد أخرى تقايسها فقيل إنه يشفعها كلهـــا .

مسـألة : وقيل عاضد على ساقية نخل آخذة مفاسلها باع البائع منها نخلة ولطالب الشفعة نخلة في أعلى النخلات يقايس التي تليها والنخلات آخذات مفاسلها أن لطالب الشفعة النخلات كلهن بالشفعة . وإنما لا تكون له الشفعة إذا باع صاحب النخلات نخلة من

نخله لا تقايس نخله هذا الطالب الشفعـة .

مسـألة : ومما يوجد أنه عن الوضاع بن عقبة وعن نخلتين تقايسان . قال اختلف في ذلك مسبح بن عبدالله والأزهر بن علي في شفعتهما فقال أحدهما يتشافعان ما لم تقطع الحدود بينهما . وقال الآخر إذا لم يبق إلا القياس . فالقياس حد معروف إذا قيس . قال وأقول إن هذا قول مسبح . قال ونحن نأخذ فيها بالشفعة حتى تقطع الحدود بينهما . قال والذي يقايس أولا بالشفعة من المضرة . وقال من قال المضرة أولاً بالشفعة من القياس وعن الوضاح بن عقبة عن مسبح قال إذا لم يأخذ الشفيع الأول فلا أرى لمن أعلى منه شيئاً . وقال أهل إزكي إن أخذ الذي يليه وإلا فالثاني وإلا فالثالث ذلك قول موسى بن علي والأزهر بن علي . وقال غيرهم نعم قد قيل ذلك . وقال من قال إذا علم الثاني والثالث فعليهما الرد بالشفعة إن لم يرد الأول يطلب الثاني وإن لم يأخذ الثاني يطلب الثالث . وإن لم يأخذ الأول والثاني فإن لم يطلب من حين ما يعلم فليس له شفعة . ولو لم يكن علم الأول . وإن علم الأول فلم يطلب وقد علم الثاني فلم يطلب ويأخذ شفعته إن لم يأخذ الأول فليس له شفعة . وكذلك القول في الثالث . وقال من قال إنه إذا علم الثاني بالبيع فليس عليه رد حتى يعلم أن الأول قد ترك الشفعة ولم يطلبها . فإذا علم فحينئذ يستحقها ويلزمه طلبها . فإن لم يطلبها حينئذ بطلت . وكذلك القول في الثالث إذا علم أن الأول والثاني لم يطلبا ولم يستحقا الشفعة .

مسألة : قلت له فالنخل إذا كانت على ساقية جائز هل يشفعن بعضهن بعضاً بالقياس . قال معي إنه قيل يشفعن بعضهن بعضاً بالقياس وبعض يقول لا يشفعن . ورأيته يذهب أنه لاشفعة لهن من بعضهن بعض . قال لأنه عندي مال منقطع في الأصل بائن بالقياس مدروك غير مجهول .

مسألة : وقال بعض إذا كانت النخل على ساقية جائز لا يشفع بعضهن بعضاً بالقياس لأنه مال منقطع بالأصل بائن بالقياس مدروك ذلك غير مجهول .

مسألة : ومن غير الكتاب والزيادة المضافة إليه من جوابات أبي سعيد قلت له . فإذا كانت على الساقية الجائز عشرين نخلة في رشح واحد فبيعت السفلى إلى أين تكون الشفعة ثم لا شفعة . قال فأما بالقياس فقد قيل لا تشفعها إلا واحدة من أعلى ثم لا شفعة . وأما بالساقية فقد قيل لا شفعة فيها إذا كانت على جائز . وكانت الساقية تسقي من أسفل منها أربعة أموال . وإذا كانت ثلاثة أموال أسفل منها ثم بيعت هي . فإن كان أعلى منها نخلة تقايسها شفعتها بالقياس . ولا يشفعها هي أحد الأموال إن بيعت إلا أن تقايسها نخلة أسفل منها . فإن بيع الأسفل من الأموال الثلاثة فلم يأخذ أحد المالين اللذين أسفل منها كان لها الشفعة بالمضرة . وإن بيع الثاني كانت الشفعة للثالث ثم لها وإن بيع الثالث كانت الشفعة لها ثم لا شفعة في بعض ماقيل .

الباب التاسع عشر
الشفعة في الماء وما يثبت من ذلك وما لا يثبت

وقيل إذا كانت خبورة ماء يوماً وليلة فكلهم شفعَاء في هذه الخبورة ومن كان له في الليل شيء شفع من كان له في النهار . ومن كان له في النهار شفع من كان له في الليل . إلا أن الذي يبيع منهم حصته فالذي يلي ماءه أشفع من الناس . فإن لم يأخذ الذي تليه الشفعة كان للذي يليه بعده أولى من الناس فإن لم يأخذ ذلك أيضاً . كان الذي يليه أولى وكذلك الشفعة إلى آخر . وقال من قال إنما يأخذ الشفعة الذي يأخذ منه البائع الماء ثم لا شفعة . وقال من قال يأخذ الأول فالأول من كان له في البادة في النهار شفع النهار . ومن كان له في البادة في الليل شفع في الليل . وقال من قال هذا في الماء المربوط الذي لايتحول الشركاء فيه من أمكنتهم وأما إذا كانوا شركاء في الخبورة يتساقون الخبورة ليل ونهار ولا يعرف الأول منهم الآخر وهم مختلفون في الخبورة أو البادة وكل من أخذ الشفعة قبل الآخر فهو أولى بها وكلهم فيها سواء لأنها مشاعة بينهم . يأخذ هذا من هذا . وهذا من هذا وليس هو ماء مربوط فعلى هذا تجري الشفع في الماء ونحو هذا والله أعلم .

مسألة : وأولى الشفعة في الماء المياه المشتركة أولى فإن لم تكن مشتركة وكانت تتعاقب . فقد قيل أن الشفعة في اليوم والليلة . وفي

الخبورة من الماء الذي يعقد في اليوم والليلة ومن والاه في الماء كان أولى وقيل الشفعة للذي يسد منه الماء .
وسألت القاضي أبا زكريا فقال وتجب أيضاً للذي يسد منه الماء أو للذي يسد الماء من البائع فاستحسنت ذلك منـه .

مسألة : وعن الشفعة أتجب في الماء الذي يسد منه الماء أو للذي يسد الماء من الأول . فقد قيل في بعض قول المسلمين أنه لا شفعة في الماء . إلا في الآجال فعلى هذا القول إنما تكون الشفعة للمسدود منه الماء لأنه عليه المضرة والله أعلم . فإن كان هذا الماء في شيء من الأفلاج غير الآجال من المياه المربوطة على الدوم هذا يسد من هذا وهذا يسد من هذا أبداً على الدوام فأيهما باع كان لصاحبه الشفعة إذا أرادهـا .

مسألة : وسئل عن الشفعة في المياه . قال معي إذا كان البادة يتساقونها أهلها يتقدم هذا حيناً ويتأخر هذا حيناً ولو كثروا في البادة الشركاء فكلهم معنا شفعاء وأيهم سبق إلى الشفعة استحقها دون الآخر . وكذلك إن سبق إلى الشراء لها وإذا كان الماء فيها مربوطاً لا يتقدم ولا يتأخر فإنما الشفعة للذي يسد منه البائع لا للذي يسد من البائع لان المضرة على المسدود منه . لا على من السـاد .

مسألة : ومن جواب أبي علي الأزهر بن محمد بن جعفر . وعن شركاء في خبورة ولرجل بادة وللشركاء بادة باع واحد من أصحاب البادة ماءه قلت من أولى بالشفعة . فإن كانت هذه الخبورة ماء معقوداً

يجيء واحد بعد واحد وهم على ذلك فالذي يلي هذا الماء الذي بيع ويأخذ بعضهما من بعض هو أقرب وأولى بالشفعة إذا طلب . ثم الذي يليه . وإن لم يكن كذلك وانما هو ما مجتمع يطرح عليه السهم مثل ما أرى في سعال فمن وقع سهمه أولاً . أخذ الماء ثم الذي يليه من السهام ثم الذي يليه فهذا عندي أن أهل الخبورة فيه شركاء والشفعة لهم من طلب كان أولاً والله أعلم . وإن طلبوا جميعاً كان بينهم . قال غيره نعم وذلك إذا كانوا كلهم شركاء في الخبورة وأما إذا كان شركاء في بادة . وبادة خالصة لواحد في أصحاب البادة المنفردة أولى بمضرة البـــادة .

مسألة : وحفظ أبو عبدالله محمد بن أبي غسان عن أبي المؤثر في الشفعة في الماء أن أولى بالشفعة المواجل المعادل ثم الذي يأخذ منه البائع . وأما الذي يواجل من البائع فلا شفعة له .

مسألة : ومن جواب الإمام عبدالملك بن حميد رحمه الله إلى هاشم بن الجهم وعن رجل ترك مالاً وله إبنان فورثاه ثم هلك أحدهما وترك أولاداً فاقتسموا حصته بينهم ثم باع واحد منهم فسئل أخوته أحق بالشفعة دون عمه أو هم سواء من سبق أخذ . فإخوته وعمهم فيه سواء إذا كانوا يتساددون الماء بالدور . وإن كان الماء مربوطاً يتساده الأخوة دون العم . فالأخوة أولا دون العم والله أعلم والتوفيق من الله . ومن غيره قال وقد قيل إنه إذا كان ماء العم مقسوماً وماء الأخوة مشاعاً فالمشاع أولى ثم الذي يساقي وهو العم أو غيره لأن ماء هؤلاء في سهام مختلطة تقسم قسمة من البادة والله أعلم .

الباب العشـــرون
الشفعة في الأجايــل[1]

عن أبي الحواري وعن الأرض إذا كانت متصلة بعضها أسفل من بعض كيف تكون الشفعة ومن يكون أولى بالشفعة فالشفعة للذي يلي القطعة المبيوعة من حيث يمر الماء ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع . ثم لا شفعة بعد ذلك .

مسألة : وإذا كانت الساقية على رجلين فكلاهما شفيعين فأيهما سبق كان له الشراء ولا يدركه الآخر بالشفعة إذا كان أحدهما هو المشتري وإن كان المشتري غيرهما فأيهما طلب قبل صاحبه كانت له دون صاحبه . وإن طلبا جميعاً كانت الشفعة بينهما . وإن كانوا شركاء كانت الشفعة تقسم بينهم . ولو كان أحدهما أكثر من الآخر مالاً أو مضرة . فله مثل المقل . وإن كانت الساقية على واحد والطريق على آخر فكلاهما شفيعان والقول فيهما على ما وصفت لك من القول . وإذا كانت القطعة بين شركاء أربعة أو خمسة يسقي من أجالة واحدة فتلك خمس أجايل فتلك ساقية جائزة ولا شفعة فيها وإن كان الرجل له أجايل كثيرة فهي أجالة واحدة إلا أن يكون بين كل اجالتين قطعة لغيره ولها أجالة من أجالتين له فإن ذلك يحسب أجايل بعدده فيها من الأجايــل .

---

(١) نسـخة الشفعة بالمسـاقي .

مسألة : وعن قطع بعضها أسفل من بعض بيعت السفلى من أشفع بها وإلى كم تنتهي حتى لا تكون شفعة . فالشفعة للأول ثم الثاني ثم الثالث ثم بطلت الشفعة . ولا يكون للرابع شفعة لأنه خمس أجايل فالشفعة إلى ثلاث أجايل بعد المبيوعة وإنما تنظر المبيوعة ثم ينظر بعدها إلى ثلاث أجايل ثم تبطل الشفعة وإنما تكون الأجايل من أعلى . وقد قال بعض الفقهاء إلى أربع أجايل بعد المبيوعة والقول الأول هو الأكـثر .

مسألة : وإذا كانت الساقية على رجلين فكلاهما شفيعان فأيهما سبق كان الشراء له . إذا اشترى ولا يدركه الآخر بالشفعة إذا كان أحدهما هو المشتري وإذا كان المشتري غيرهما فأيهما طلب قبل صاحبه كانت له دون صاحبه . وإن طلباها جميعاً كانت الشفعة بينهما جميعاً . وإذا كانوا شركاء كانت الشفعة تقسم ولو كان أحدهما أكثر من الآخر مالاً أو مضرة وله مثل المقل . وإن كانت الساقية على واحد والطريق على الآخر فكلاهما شفيعان. والقول فيهما كما وصفت لك من القول .

مسألة : وسئل أبو سعيد عن قطعة لزيد عليها مسقا قطعة لعمرو ثم على قطعة عمرو هذه ساقية لقطعة عبدالله ثم يخرج من قطعة عبدالله هذه ساقية لتسقي قطعة لمحمد . ثم يسقي من هذه الأرض التي لمحمد قطعة ثانية لعمرو الأول ثم يخرج منها ساقية تسقي أرضاً لزيد الأول باع عمرو قطعته التي تشرب من أرض زيد والثانية التي تشرب من أرض محمد . وكل هذه السواقي في هذه القطع حملان فهذه على هذه

وتتحول على مواضعها إلى مواضع أخرى من هذه القطع حيث لا تضر بأصحاب السواقي . ولا تضر بأصحاب القطع طلب زيد هذا شفعة في قطعتي عمرو وهذا الذي باعهما وهما على هذه الصفة التي وصفنا لكم تجري هذا المجرى ألزيد شفعة فيها أم لا . قال معي أن مال زيد الأول هو السادس من هذه الأموال لأنه جائز ولا شفعة في الجائز . ووجدنا مال زيد الأسفل لا شفعة له في مال عمرو والذي أعلى منه من الأول ولا الرابع لأن الأسفل لايشفع الأعلى إذ لا مضرة عليه بمسقا ولا طريق . وأما المساقي فإذا ثبتت حملاناً ففيها الشفعة إذا وجبت الشفعة بها لأنها لا تكون المجاري إلا حملاناً على الأموال فمتى ثبتت لصاحب الشفعة الشفعة . لم تكن لأحد له وكانت له الحرية والمال وزال فيه حكم المال لغيره .

مسألة : ومن جواب أبي الحسن . وقلت هل تشفع التي لها المسقى التي عليها المسقى فالتي عليها المسقى هي التي لها الشفعة إذا كانت الساقية غير جائزة . وقلت هل يكون الطريق بمنزلة المسقا في الشفع أو الطريق توجب الشفعة للذي هي له والذي عليه . فعلى ما وصفت فمن كانت عليه الطريق والطريق محكوم عليه به إلى ذلك المال كان له شفعة ذلك المال بالطريق . وليس له أصل الطريق فإنما له جوازه في الطريق شفعة بذلك الطريق والله أعلم .

مسألة : وعنه وقلت ماتقول في الطريق والقناطر التي تكون على السواقي اتقطع الشفع أم ليس يقطعن الشفع . فليس يقطعن الشفع

عندنا على ما وصفت على حسب ما عرفنا والله أعلم بالصواب .

مسألة : ومن بعض الآثار عن الأشياخ . وإذا كانت أجايل الصافية متوالية حسبت الأجايل كلها أجالة واحدة فاذا فرق بين كل أجالتين من الصافية اجالة واخدة حسبت الأجايل كلها اجايل متفرقة . وقال من قال كلها أجالة واحدة ولو فرق بينهما . وكذلك إذا كان مال لرجل فيه أجايل فهو بمنزلة الصافية .

مسألة : من الزيادة المضافة . وجدت بخط أبي زكريا وقيل إن طريق التابع لا يقطع الشفعة .

مسألة : من كتاب الأشياخ قلت فسر لي قولهم في الشفعة فوق خمس أجايل لا تكون شفعة قال الذين قالوا بهذا القول أن الخمس الأجائل تزيل المشترك . وتصير ذلك ساقية قائدة لجميع المسلمين هذا معناهم لأن الضرر ساقط عن الشفيع لكثرة الشركاء والمشتري وغيره سواء . قلت الساقية القائد إذا كان عليها تحل عاضديه فيها شفعة . قال نعم مالم تحمل . رجع إلى كتاب بيان الشرع .

مسألة : وقيل عن موسى بن علي رحمه الله في الأجايل أن الشفعة في خمس أجايل أجالة طالب نسخة صاحب الشفعة منها وأجالة البائع وثلاث بينهما فتلك خمس أجايل يدرك فيها الشفعة وقيل إذا كانت هي الخامسة وكان أربع أجايل أسفل منها فما كان أكثر من ذلك فلا يدرك فيه لأنها تصير ساقية جائزاً . قيل وعن أبي عبدالله محمد بن

محبوب رحمه الله إنه إذا كان ثلاث أجايل أسفل والرابعة المبيوعة فقد بطلت شفعة الشفيع الذي أعلى ولا شفعة له . وفي نسخة أيضاً عن أبي عبدالله وقيل إذا كان أربع أجايل أو أكثر فهي جائز ولا يدرك فيها شفعة إلا بمضرة أو مشاع . ومثله الأبواب في الطريق إذا كان فيها أربعة أبواب فلا يدرك فيها شفعة إلا بمضرة أو مشاع لأنها تصير جائزاً . وقيل إذا كان طريق عليها أربعة أبواب وفيها طريق لمسجد حسبت الأبواب خمسة أبواب . وقال في أصحاب المال الذي باعه لو كان له أجايل عدة حسبها أجالة واحدة . ولو كانت متفرقة تقطع فيما بينهن أجايل كثيرة لغيره قال غيره ويوجد إن كان الرجل له أجايل كثيرة فهن أجالة واحدة إلا أن يكون بين كل أجالتين قطعة لغيره ولها أجالة بين أجالتين له . فإن ذلك يحسب أجايل بعدد ما فيها من الأجايل . وقد قيل تحسب أجالة واحدة إذا كانت في ساقية واحدة ولو كان يقطع بينهما ساقية أو مال . قال غيره وقد قيل أنهما يحسبان أجالتين ولو لم يقطع بينهما مال لغيره إذا استحق كل أجالة بسبب . وكذلك الصافية إذا كان لها أجايل كثيرة . فهي بمنزلة مال الرجل الذي له الأجايل الكثـيرة .

مسـألة : وقد قيل عن أبي علي رحمه الله في خمسة نفر لهم خمس نخلات في أجيل واحد والأرض مشتركة والأجالة واحدة إلا أن كل رجل منهم يعرف نخلته ثم اشترى رجل آخر مالاً يسقي من تلك الساقية فطلب إليه الشفعة فاحتج أن تلك الساقية فيها خمس أجايل لحال الخمسة والشركاء في هؤلاء النخلات . فقال أبو علي إنها خمس أجايل

على هذه الصفة إذا عرف كل واحد منهما نخلته ولا شفعة للشفيع . وقيل هي أجالة واحدة مالم يفتح كل واحد أجاله لنخلته فإذا فتحوا جميعاً صرن خمس أجايل . قلت فإن كانت النخل مشاعة تقسم ثمرتها بالمد . فقال أبو عبدالله رحمه الله مالم يقسم الأصل فهي أجالة واحدة ويوجد عن أبي الحواري أن الأرض إذا كانت بين خمسة أنفس إنها تحسب خمس أجايل . ويوجد ولو كان أصل واحد فيه خمس نخلات كل نخلة لرجل فهي خمسة أموال . وتكون جائزاً . وكذلك يوجد أن العواضد التي لا حياض لها فهي بمنزلة الأموال على السواقي والله أعلم .

مسألة : وإذا كان المال مقسوماً بائناً لكل واحد حقه حسبت أجايل ولو سقى ذلك المال من أجالة واحدة وأما إن لم يكن مقسوماً كان مشاعاً . فقال من قال إذا كان ينقسم فهو أجايل . وقال من قال هو أجالة واحدة ما لم يقسم فهو أجالة واحدة هذا كله فيما يلزم من الشفعة وما يكون فيه الأحكام الأجايل . ويوجد عن أبي الحسن يروي عن أبي الحواري أنه أجايل إذا كان مشاعاً . إذا كان ينقسم . وقال من قال إن المال المشاع يحسب أجايل على قدر الشريك . وقال من قال يحسب أجالة واحدة ما كان مشاعاً لأن حكمه حكم الواحد وقيل إذا كانت طريق عليها اربعة أبواب وفيها طريق لمسجد حسبت خمسة أبواب .

مسألة : عن أبي الحسن قلت فإن كانت أرض بين ثلاثة أنفس

وأسفل منها مالان بيع أحد هذين المالين قلت هل يدرك المشتري هاهنا بشيء . قال لا وقال هذه الساقية جائز وقال إنه يحفظ عن الشيخ أبي الحواري رحمه الله أن كل أرض كانت بين خمسة أنفس أنها تحسب خمس أجايل إلا أن يكون أرض لا يصلح قسمها من أجل أنه لا يقع لكل شريك من هذه الأرض . وما ينتفع به فهذه تحسب أجالة واحدة . وقلت له فإن وقع لكل شريك من هذه الأرض ما يقيم فيه نخلة قال إذا وقع لكل واحد منهم قدر ذلك جبروا على قسم هذه الأرض فكانت خمس أجايل .

مسألة : ووجدت عن عمر بن محمد بن القاسم بخطه عن محمد ابن محبوب رحمهما الله إنه إذا كان ثلاث أجايل والرابعة المبيعة فقد بطلت شفعته الشفيع الذي أعلى . ولا شفعة له . ومن غيره قال أبو سعيد فيما أظن أنه هو أما أن بيع المال الأسفل من المالين الأسفلين فإن الأعلى يشفعه فإن ابى الأعلى فلا شفعة على قول من يقول إن المال المشاع يحسب أجايل على قدر الشريك . وقال من قال إنه يحسب أجالة واحدة ماكان مشاعاً لأن حكمه حكم الواحد . فعلى هذا القول فكل من سبق من الشركاء إلى هذه المال وأخذه بالشفعة بعد أن لا يأخذه الأسفل . فهو أولى بالشفعة . وإن طلبوا فيه جميعاً كانوا فيه شركاء على الرؤوس . وأما أن بيع المال الأعلى من المالين الأسفلين . فعلى القول الأول فلا شفعة فيه لأنه لا مضره على الأسفل منه . والشركاء أجايلهم حكمها جائز فلا شفعة في هذا المال على هذا القول . وأما على القول الآخر فإنه تكون الشفعة للشركاء على ما

وصفنا في المسألة وقد قال من قال إذا كان في الساقية خمس أجايل فلا شفعة فيها من حين بيع أحد الأموال من الأعلى . ولا من الأسفل بيع المال الأول أو الرابع فلا شفعة في الجائز . وقال من قال ولو كان في الساقية خمس أجايل ثم بيع الخامس من الأموال شفعه من أعلى منه ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع . ثم لا شفعة . وإنما تحسب من أعلى ولا تحسب من أسفل ولا ينظر في حساب ماسفل من المال لأنه إنما ينظر صاحب هذا القول المال المبيوع فإذا كان يجري موضعه على أربع أجايل غيره من أعلى نسخه من أسفل فلا شفعة فيه . وإن كان ذلك ففيه الشفعة على ما وصفنا . ومن بعض الآثار في الساقية إذا كان فيها أربع أجايل أو خمس أو ست أو أكثر فهي قائد بيعت السفلى أو التي تليها إنها لا شفعة فيما بيع منها وهي قائد كلها لا شفعة فيما بيع من أعلى ولا ما بيع من أسفل . ومن غيره وأرجو أن فيها قولا إنها إذا بقي من أسفلها أجالة أسفل منها أقل من أربع أجايل ففيه الشفعة . وكذلك أرجو في الطريق إذا كانت فيها الأبواب فعندي أن الإختلاف فيهما جميعـاً .

مسـألة : وسأل سائل محمداً بن الحسن عن الرجل تكون له أجالتان بينهما أجالة هل تحسب في الشفعة أجالتين . قال نعم وقد قيل غيره وفي الحاشية أرجو أنه عن أبي سعيد قال نعم قد قيل إنه ما كان من مال واحد الساقية فهو محسوب أجالة واحدة ولو قطع بين المالين مال . وقيل إذا لم يقطع بينهما أجالة فهو مال واحد وأجالة واحدة . ولا نعلم في ذلك أختلافاً وإذا قطع ففيه اختلاف .

مسـألة : وعن قطعة لها مساقي إذا ردها صاحبها إلى مسقا واحد ثم باعها هو أو وارثه فمن يشفعها إذا طلب الجميع الشراء . فعلى ما وصفت فإن كان اشتراها بحدود معروفة . وبهذا المسقا لم يكن لأحد ممن عليه تلك المساقي شفعة في هذه الأرض إلا لمن عليه هذا المسقا . وإن كان اشترى هذه القطعة بحدودها وبجميع ما تستحق كان لأهل كل مسقا عليهم مسقا إلى هذه القطعة حق الشفعة فيها أيهم سبق إليها يأخذ الشفعة فهي له دون غيره إلا أن يسبق إليها اثنان أو أقل أو أكثر فهم في ذلك بالسواقي أخذ الشفعة وهي لمن سبق كان واحداً أو أكثر دون غيرهم وهذا إذا كان المشتري والبائع عارفين بما يستحق من المساقي بعد معرفتهما بذلك في عقدة البيع منهما وإن كان أحدهما جاهلاً بشيء من ذلك لم أوجب شفعة شيء مجهول لا يثبت به عقدة بيع والله أعلم بالصـواب .

مسـألة : وعن قطعة أرض بين شركاء والقطعة غير مقسومة . باع الرجل من الشركاء نصيبه لرجل وهو غير مقسوم ثم جاء رجل آخر فاشترى نصيب الشركاء الباقين فهل لذلك الرجل الذي اشترى أول شفعة في نسخة من حصص الباقين . فنعم له ذلك .

مسـألة : ومن غير الكتاب والزيادة المضافة إليه من جوابات أبي سعيد فيما أحسب . وأما القطعة التي كانت تسقى من قطعة أخرى . فإن كان ذلك ثابتا لها في القطعتين جميعاً مسقا قد ثبت لها في كل قطعة فهما جميعاً يشفعان . فإن كان الأول ثابتاً والأخرى عارية . فالشفعة لصاحب المسقا الثابت ولو كان الفلج قد يبس لأنه منذ ما يرجع كان حقه ثابتاً في المسـقا .

الباب الحادي والعشرون
في شفعة الأرض بالنخل العواضد وغيرها

ومن جوابات أبي محمد عبدالله بن محمد رحمه الله . وعن رجل باع قطعة أرض وفي تلك الأرض ساقية قائد أو غير قائد في وسطها أو جانب منها . وعلى الساقية نخلة لرجل هل يشفع صاحب النخلة هذه الأرض . فإن كانت النخلة عاضدية على ساقية جائز فلا شفعة لصاحب النخلة . وإن كانت غير ساقية قائد فله الشفعة . قال غيره وهذا إذا كانت هذه الساقية لتسقي هذه الأرض . فهو كذلك إن كانت غير جائز . وكذلك إن كان يسقي شيء منها على هذه النخلة شفعت ما كان مسقاه عليها إذا كانت غير جائزة .

مسألة : وفي أرض لرجل وفيها نخلة لرجل في وسط الأرض وساقية الأرض والنخلة واحدة على رجل آخر فباع صاحب الأرض أرضه لمن الشفعة لصاحب النخلة أم الذي عليه المجرى . قال إن كان مجرى الأرض في حريم النخلة كانت الشفعة لصاحب النخلة وإلا فالشفعة لمن عليه المجرى والله أعلم .

الباب الثاني والعشرون
في شفعة الأرض والآبار

ولا شفعة في الأرض المحدودة إذا كان مسقا كل واحدة من موضع غير ماتشرب الأرض الأرض الأخرى وكانت ساقية جائز .

مسألة : قلت فإن كانت نخلة لرجل على حد أرض لرجل وليس لها طريق . ولها مسقا على هذه الأرض هل تشفع هذه الأرض هذه النخلة فلا تشفع الأرض النخلة إلا أن يكون للنخلة فيها مسلك لسقيها أو طريق إليها .

مسألة : وحفظ في بئر بين قوم شركاء قد اقتسموا أرضها وعلى كل واحد منهم طريق لصاحبه إلا أنهم شركاء في فم الطوي نفسه . ثم باع أحد الشركاء نصيبه من الأرض فالماء لرجل آخر ثم طلب أحد الشركاء الشفعة فإنما له الشفعة في فم الطوي نفسه ينظر كم حصة الرجل تسوى من الماء من البيع ثم يأخدها بالشفعة . وأما الأرض فلا شفعة فيها . ولا رجعة للمشتري إن طلب نقصاً إذا أخذ منه شفعة الفم والماء .

مسألة : وعن قطعة أرض بين الشركاء والقطعة غير مقسومة باع رجل من الشركاء نصيبه .لرجل وهو غير مقسوم ثم جاء رجل آخر فاشترى نصيب الشركاء الباقين فهل لذلك الرجل الذي اشترى

أولاً شفعة في حصص الباقين فنعم له ذلـــك .

مسـألة : وعن رجل فاسل رجلاً على أرض له ثم باعها من قبل أن يفسل فيها الفاسل شيئاً . فإن طلب الفاسل الشفعة فله ذلك ولو لم يفسل لأنه شريك . وروي لنا عن محمد بن سعيد أنه رأى في رجل فاسل مفاسلاً في مال ثم باع المفاسل المال وطلب المفاسل الشفعة فرأى محمد إن يكن المفاسل استفرغ شرطه . الذي عليه للمفاسل وحل له القسم فله الشفعة وإن كان لم يستفرغ الشرط فالشفعة لمن هو أولى بهـــا .

مسـألة : وقال في الأرض التي لا تسقا وليس لها على بعضها بعض طريق فليس فيها شفعة . قلت له فإن كانت تشرب بالغيث بسواقي إذا جاء الغيث مرّ على بعضها بعض هل في ذلك شفعة قال نعم إذا كان موضع يسقى منه أقل من خمسة أموال . كانت فيه الشفعة وذهب في ذلك إلى غيره من الأفلاج . قلت فإن كان هذا المال يحتمل كل واحد منهم ساقية من الوادي الكبير هل يشفع الأعلى الأسفل على ذلك قال لا . إلا أن تكون ساقية من الوادي تسقي أقل من خمسة أموال فإنها تشفع بعضها بعضاً .

مسـألة : ومن جواب محمد بن محبوب رحمه الله وعن رجل اشترى أرضاً وطلب رجل له أرضاً بحذاء أرضه الشفعة واحتج أن ليس بين الأرضين حد معروف . فأحضر المشتري شاهدين فشهدا أن هاتين الأرضين أحدهما لعميرة والأخرى لنجدة وكان كل واحد

منها يعرف أرضه وأن عميرة ونجدة اجتمعا فمدا حبلاً فيما بين الأرضين ونصبا بينهما خشباً . وقطعا فيما بينهما بدعون وعمر كل واحد منهما ما في يده إلى أن ماتا وصارت حصة نجدة في يد مروان ثم اشترى محمد أرض عميرة وطلب مروان إليه الشفعة . واحتج أن ليس بين الأرضين حد . وكذلك هي اليوم واحتج محمد بما شهد به شاهداه . فإنا نقول إن ليس على ما وصفت لصاحب الشفعة في تلك الأرض شفعة . لأنه ليس لواحد منهما مع صاحبه شرك في أرضه . ولا عليه مضرة من طريق أو سواه فيستوجب به شفعة .

الباب الثالث والعشرون
في شفعة المنازل

وسألته عن سكة فيها أربعة أبواب هل تكون جائزاً . وقال فمعي أنه قد قيل أن الرابع جائز . وقيل لايكون فيها شيء جائز إلا ماعلا على أربعة أبواب . قلت له فعلى القول الذي يرى أنها غير جائز إذا كن الأبواب متسارحات في جانب السكة بيع الأسفل منهن . من أولى بالشفعة منهن . قال فإذا بيع الأسفل المنتهى السفل فقد قيل إنه يشفعه الثاني فيما يليه من أعلى . فإن لم يأخذ بالشفعة فالثالث ثم لا شفعة في قول من يقول بالأربعة . ومن يقول بالخمسة يقول الرابع إن لم يأخذ الثالث . ثم لا شفعة للخامس . لأن الخامس فصاعداً جائز في الحكم . قلت له فإن بيع الثاني من أحق بالشفعة . قال فمعي أنه الثالث ثم لا شفعة في قول من يقول بأربع . وفي قول من يقول بالخمس الرابع ثم لا شفعة إن لم يأخذ الثالث . قلت فإن بيع الثالث قال الشفعة للرابع في قول من يقول بالخمس . ثم لا شفعة فيه لأحد . قلت له وكذلك الأموال على الساقية . إذا بيع الأسفل من يشفعه . قال الساقية مثل الطريق . والاختلاف فيه واحد عندي قلت له فإذا كان في السكة أربعة أبواب بابان في الجانب السهيلي وبابان في الجانب النعشي متقابلات بيع أحد البابين النعشيين من أولى منهما بالشفعة . قال فمعي إنه إذا استوى تقابل البابين الأعليين فهما جميعاً في الشفعة

واحد فأي أحدهما طلب أحدها . فإن كان أحدهما أسفل من الآخر كان الأسفل منهما أولى بالشفعة . قلت له فالباب الذي قبالة المبيوع ليس له شفعة في المبيوع إلا أن لا يشتري الأعليان أم هو يأخذ بالشفعة قبلهما فإن اشترى وإلا فكانا هما أو ماترى في ذلك . فمعي إنه إذا كان قبالته وكلاهما مستويان فهو أولى بالشفعة قلت له أرأيت إذا كان أربعة أبيات أو ثلاثة ابيات مثاعيبهن على بعضهن بعضاً . بيع الأعلى منهن هل فيه شفعة قال فمعي أن فيه الشفعة للذي يليه من أعلى . قلت له فإن لم يأخذ الشفعة الذي يليه لمن تكون للثالث قال نعم فإن لم يأخذ الثالث أتكون للأسفل منهن قال نعم هكذا عندي . قلت له فإن بيع الأسفل من أولى بالشفعة منهن . قال معي إنه ليس فيه شفعة لأنه ليس منه مضرة على أحد إذا كان أسفل في المجاري . قلت له أرأيت إن بيع ثاني الأسفل من أولى بالشفعة الأسفل أو الثالث من أعلى . قال معي إنه الأسفل لأنه عليه مضرته قلت له فإن لم يأخذ الأسفل لمن تكون الشفعة . قال ليس عندي فيه شفعته على صفتك بالمجاري . قلت له وكذلك بيع الثالث أتكون الشفعة لثاني الأسفل فإن لم يأخذ لم تكن فيه شفعة للرابع . قال هكذا عندي . قلت له فإذا كان جدار بين بيتين جذوع البيتين كلاهما على الجدار بيع أحد البيتين أيشفع الثاني المبيوع أم يشفع الجدار وحده قال معي انه الجدار والبيت الذي جذوعه على الجدار . قلت له فيشفع سائر ما بقي من البيت الحائط والبستان وما لوى جدار البيت كله أم يشفع الجنز وحده قال معي أنه يشفع الجنز وحده من البيع وما ثبت على الجنز الذي

يشفعه من طريق أو مجرى من البيت أو طريق إلى بستان أو ساقية . وإن لم يكن ذلك فإنما يشفع البيع والجنز عندي . قلت له فإن كان يجنب هذا البيت المشفوع بيت مجراه من فوق البيت عليه . وكذلك ما اتصلت البيوت أتشفع البيوت

كلها إذا بيعت جملة وكانت مجاريها على بعضها بعض بينهن إلى البيت المشفوع قال تشفعها كلها ما اتصلت ولو إلى سـيراف .

مسألة : وإذا كان جدار بين رجلين شركة بين بيتين فبيع أحد البيتين فإن الجدار يشفع به الشريك في الجدار بحصة الجدار ويشفع البيت بالجدار فيشفع البيت كله . قال وكذلك البساتين التي في البيوت التي يدخلها الحرم فإنها تشفع البساتين بمنزلة البيوت وأما غير ذلك من الأموال والبساتين التي هي ليس بمنزلة الاسكان فإذا كان الجدار الذي بينهما مشاعاً فإنما يشفع الجدار وحده إن أراد .

مسألة : وقال في الجدار الذي يكون بين بيتين ولا يعرف لمن هو منهما فإنه شركة . وقال في الجدار الشركة فإنه يشفع البيتين بعضهما بعضاً فإذا كان بينهما جدار شركة قلت له فيشفع البيت كله قال نعم .

مسألة : وسألته عن المنازل والأموال أعني المنازل هل تشفع بعضها بعضاً بمجرى المنازل على الأموال . قال معي إنه لا تشفع بعضها بعضا لأن المجاري من المنازل على الأموال يخرج مخرج المنافع لها . ولا

يخرج على المضار على ماقيل عندي والله أعلم . قلت له فهل قيل أنه يشفعهن قال لا أعلم ذلك من نسخة في قول أصحابنا وقال في مجرى المال بالاتفاق أن ليس للأسفل من الأعلى شفعة بمعنى المجرى . والطريق لأن المضرة على الأعلى وأما في المنازل خاصة فقالوا أنه يشفع الأسفل الأعلى بمعنى المجرى لأن ذلك فيه المضرة ولا يشفع الأعلى الأسفل لأنه لا مضرة عليه . فمن هنالك . افترق حكم الأموال والمنازل . وأقول إنه إذا ثبت المضرة في المال والأرض والبساتين من مجرى المنازل في نظر العدول . فيعجبني أن يكون في ذلك الشفعة . عن أبي الحسن وسألته في الذي يشتري بيتاً بما يستحق ثم يطلب الشفيع شفعته في المنزل إذا طلب ذلك . فعلى ما وصفت فإن كان لا يجري على الشفيع إلا ميزاب هذا البيت وحده فليس له شفعة إلا ذلك البيت الذي يجري عليه ميزابه ويطرح في منزله . وليس له حجة في كل السكن بهذا المنزل أن الذي يطرح عليه إلا أن تكون البيوت كلها تجري إلى هذا الميزاب الذي يطرح في منزله . فله الشفعة فيها كلها بالضرورة وله الحجة والشفعة في حين ما احتج هو به فإن لم يكن المنازل كلها تجري عليه . وكان هذا البيت الذي قد استحقه بالشفعة بينه وبين المنزل الذي لم يستحقه جدار عليه جذوعهما جميعاً فله شفعة ذلك المنزل يشفعه هذا المنزل . وكذلك إن كان المنزل الذي أخذه بشفعة الأول كان بينه وبين منزل ثالث جدار جذوعهما عليه أخذه أيضاً بشفعة الثاني وعلى هذا يجري ولو كان مائة بيت فهذا فيه حجته لأنه أخذ شفعته بشفعته فتفهم ذلك وقد قيل غير هذا . وأحسب أنه يوجد عن أبي علي أنه

لو كان بين المنزلين جدار ثم بيع أحدهما استحقه الآخر بالشفعة ولو لم يكن عليه جذوع ولا عماء . وهو قول حسن ومجاز ذلك معنا والله أعلم . إنه لما صار شريكاً في الجدار صار شفيعاً للبيت والله أعلم بالصواب . وقال غيره قال وقد قيل إنه شفيع في الجدار ولا يكون شفيعاً في البيت إلا أن يكون في بقعة الجدار أو على الجدار مضرة لسائر البيت . أو لشيء منه فإنه يشفع ذلك بالمضـرة .

مسـألة : عن أبي الحواري وسألته عن البيت بما يشفع قال بالمضرة إن كان مثعاب أو جذع أو مضرة فإنه يشفع . قلت له فإن الباب وسط قصد الباب على الطريق الجائز هل يشفع ذلك قال لا . قلت له فإن كن بيوت ثلاثة يبرزون من باب واحد يشفعن بعضهن بعضاً قال نعم قال قيـل له ما كان يشفعن . قال ما كن .

مسـألة : وعن أبي علي في جدار بين دارين هل يشفع أحدهما الأخرى بالجدار . قال نعم إن كان فيه جذوع أو غير جذوع إلا أن يقيم من يطلب إليه الشفعة بينة أن الجدار له دون الآخـر .

مسـألة : وإذا كان جدار بين رجلين شركة بين بيتين فبيع أحد البيتين فإن الجدار يشفع به الشريك في الجدار بحصة الجدار . ويشفع البيت بالجدار . فيشفع البيت كله .

مسـألة : وإذا باع رجل منزلاً وله شريك في أصله وجذوع هذا المنزل على جدار رجل آخر وطلبا الشفعة جميعاً فالشريك في الأصل

أولى ممن يشفع بالجذوع . والذي عليه الجذوع هو شفيع من بعده وفي نسخة من بعد الشريك في الأصل والله أعلم .

مسألة : ومن جواب أبي الحسن في الذي يشتري بيتا ثم يستحق ثم طلب الشفيع شفعته في المنزل إذا طلب ذلك . فعلى ما وصفت فإذا كان لا جري على الشفيع إلا ميزاب هذا البيت وحده فليس له شفعة إلا ذلك البيت الذي يجري عليه ميزابه ويطرح في منزله وليس له حجته في كل السكن في هذا الميزاب الذي يطرح عليه . إلا أن تكون البيوت تجري إلى هذا الميزاب الذي يطرح في منزله فله الشفعة فيها كلها . فإن لم تكن المنازل كلها تجري عليه وكان هذا البيت الذي قد استحقه بالشفعة بينه وبين المنزل الذي لم يستحقه جدار على جذوعهما جميعاً فله شفعة ذلك المنزل بشفعة هذا المنزل وكذلك إن كان المنزل الثاني الذي أخذه بشفعة الأول كان بينه وبين منزل ثالث جدار جذوعهما عليه أخذه أيضاً بشفعة الثاني وعلى هذا أيضاً تجري ولو كان مائة بيت فهذا فيه حجة لأنه أخذ شفعته بشفعته فنفهم ذلك . وقد قيل غير هذا وأحسب أنه يوجد عن أبي علي رحمه الله أنه لو كان بين المنزلين جدار ثم بيع أحدهما استحقه الآخر بالشفعة ولو لم يكن عليه جذوع ولا غما وهو قول حسن . ومن غيره قال وقد قيل إنه شفيع في الجدار ولا يكون شفيعاً في البيت إلا أن يكون في بقعة الجدار مضرة لسائر البيت أو لشيء منه فإنه يشفع ذلك بالمضـرة .

مسألة : وعن أبي الحسن رحمه الله عز وجل أن البيت إذا كان مجراه أو مطرح مثعابه على أرض رجل أن صاحب الأرض لايشفع هذا المنزل بذلك المثعاب ولا المجرى . وكذلك قال في البستان الذي يكون عليه هذا المجرى من هذا البيت أن صاحب البستان لا يشفع البيت بذلك المجرى إلا أن يكون ذلك المجرى يدوم فيه الماء من الاغتسال والوضوء حتى يدخل ضرر ذلك من ديمة الماء على البستان فإنه يشفعه إذا كان عليه مضرة دائمة الماء وهذا في البستان . وأما في الأرض فلم نعلم منه ذلك في الأرض .

مسألة : عن أبي الحسن والشفعة بين الدارين بطرح الميزاب ومجاري المياه من الأمطار إذا خر على المنازل واجتماع الجذوع على الجدار بين الدارين .

مسألة : وعن منزل باعه صاحبه لرجل ولهذا المنزل جذوع على جدار رجل والدعن ماسة جدار رجل آخر من موضع . ولهذا المنزل طريق على رجل آخر وله مجرى الماء على رجل آخر . فطلب هؤلاء كلهم الشفعة في وقت واحد قلت فهل يحكم لهم جميعاً بذلك فعلى ما وصفت فهؤلاء كلهم شفعاء إلا الذي ماسه الدعن جداره . فإن كان إنما هي ماسة سواء وليس هي مستوية على الجدار لغماء البيت فليس إزالة شفعة لمسها سواء . وأما الآخرون فإن طلبوا جميعاً قسمت بينهم الشفعة على عددهم . وإن سبق أحد منهم فطلب كانت الشفعة له خالصة دونهم .

مسألة : والمنازل تشفع بعضها بعضاً إذا كانت مشاعة وكذلك مجاري ماء الغيث نسخه البيوت من ظهورها . ويوجد أن لو كان بين المنزلين جدار ثم بيع أحدهما استحقه الآخر بالشفعة ولو لم يكن عليه جذوع ولا غماء وهو قول حسن .

مسألة : وسألته عن المنزل إذا كان فيه عمار وخراب بيع المنزل وله طريق على جدار واحد وله مثعاب من بيوت المنزل على رجل رجل آخر وجذوع ببيت من بيوته على أخر أيكون هؤلاء شفعاء هذا المنزل . قال هكذا عندي إنهم شفعاء بما يلحق كل واحد من المضرة في ذلك خاصة ليس له غير ذلك إذا سبق إلى أخذ الشفعة في ذلك ولكل من سبق أن يرد الشفعة دون الباقين . فإن سبق صاحب الطريق وكان مجاز المنزل عليه كله كان أولى بالشفعة كلها والمضار بحالها على الآخرين . فإن سبق صاحب الميزاب صاحب الذي يشفع بالطريق كان أولى من صاحب الطريق فيما يتولد عليه من المضرة . ولا شفعة له فيما بقي إذا رد الآخر بذلك . وإن سبق صاحب المنزل الذي عليه جذوع البيت الذي يشفعه بها كان أولى بذلك دون صاحب المثعاب ولا يشفعان إلا البيت وحده الذي مضرته عليهما . وأيهما سبق كان أولى ولا شفعة لهما . فيما بقي مما لا مضرة عليهما فيه . قلت له فإن ردوا في الشفعة كلهم بكلمة واحدة أو وكلوا في موضع ما يجوز لهم في ذلك الوكالة . فرد الوكيل لهم ما يستحق كل واحد منهم من ذلك . قال عندي إن صاحب الطريق يستحق المنزل كله بالشفعة إلا

البيت الذي مضرته بالجذوع على واحد ومضرته على الآخر بالمثعاب . فإنه يكون بينهم أثلاثاً بالشفعة . قلت له فإن رد الوكيل لهم فقال قد رددت في شفعة فلان وفلان من موضع كذا وكذا هل يكون من قدم أسمه أولى بالشفعة من الآخرين أم كلهم سواء قال عندي إنهم كلهم سواء إذا صحت وكالتهم . قلت له فإن اشترى المنزل أحد الشفعاء فرد صاحب المثعاب الشفعة هل يأخذ البيت الذي عليه مضرته بالمثعاب وما يليه من البيوت التي جذوعها على جدار هذا البيت إلا مثاعيبها على صحن البيت المبيوع . قال هكذا عندي إذا رد بالشفعة في ذلك كله . قلت له فإن سبق صاحب المثعاب فرد في البيت الذي عليه مثعابه وحده وترك البيوت الأخرى التي جذوع أحدهما على هذا البيت . فأراد صاحب الشفعة بجذوع البيت الذي أخذ بالمضرة أن يأخذ البيوت التي جذوعها على البيت المستحق بالشفعة بالمثعاب أو قد فاته البيت وكان يشفعه بمضرة الجذوع إن لو سبق إليه قبل صاحب المثعاب . هل له ذلك قال ليس له ذلك عندي . قلت له إذا استحق شيئا من هذا المنزل بشفعة المضرة وبقي منه شيء لم يستحق كيف تكون القيمة في ذلك . قال عندي أنه يقوم المستحق بالشفعة بمضرته في رخصه وغلاه فيؤخذ من الشفعة كأنه كان المنزل كله أشتري بمائة درهم وكان قيمة البيت المشفوع بمضرته وجودته ستين درهماً وما يفي من سائره أربعين درهماً كان عندي على الشفيع أن يرد ستين درهماً .

مسألة : من جوابات أبي سعيد فيما أحسب . وإذا علم الشفيعان ببيع القطعة التي يستحقانها بالشفعة فلم يطلبا شفعتهما أو أحدهما من حينهما من غير عذر فلا شفعة لهما فيما قيل كان البيع بنقد أو بسيئة بعروض أو بدراهم بما يستحق به الشفعة قلت لأبي سعيد فلو طلب أحد الشفيعين من حين ما علم وعلم الآخر فلم يطلب فضيع ذلك جهلاً منه أو تعمداً أو اتكالاً على صاحبه . قال قد قيل في قول أصحابنا أنه أى أحد الشفيعين إذا كانا يستحقانها جميعاً معه طلب الشفعة قبل صاحبه علم الآخر أو لم يعلم فهي لمن طلبها ورد بها دون الآخر وإن ترك أحدهما طلب الشفعة ظناً منه أن صاحبه قد طلبها أو على غير ذلك . ولم يطلبها من حينه فقد بطلت شفعته . قلت له فإذا كانت الشفعة لثلاثة نفر كلهم يشفعوا واحدا بعد واحد اعليهم جميعاً أن يطلبوا كل من علم منهم . قال قد قيل أن كل من علم منهم فعليه الطلب فإن طلبوا كلهم على ما يستحق الطلب استحقها الأولى منهم . وان فرط الأولى منهم وقد رد الأولى والثاني استحقها الثاني . وإن فرط الأول والثاني وقد رد الثالث استحقها الثالث .

الباب الرابع والعشرون
في شفعة القياض وما يجوز
في ذلك وما لا يجوز من حيلة

وقد قيل في القياض إنه لا شفعة فيه إذا كان مالاً ودراهماً . وقد قال محمد بن هاشم أن للمقايض من المال بقدر قياضه والباقي للشفيع

مسألة : وقال محمد بن المسبح في رجل أراد أن يشتري من رجل نخلة فقايضه بنخلة دون نخلته قيمتها عشرة دراهم . وقيمة النخلة الأخرى ثلاثون درهماً فقايضه بنخلة وزاده عشرين درهماً وأخذ الآخر النخلة وطلب الشفيع شفعته . فقال هذا أنا قايضته بنخلة وزدت عشرين درهماً وإنما أردت بهذا القياض أن لا تؤخذ منى النخلة بالشفعة فليس للشفيع شفعة . وإن طلب الشفيع يمينه حلف بالله أني قايضته قياضاً وما اشتريتها شراء كما وصفت لك يعني أنه قايضه وزاده عشرين درهماً لأن لا تؤخذ منه بالشفعة قيل وأما القياض الذي قيل إنه لا شفعة فيه ما كان أصلاً بأصل وأما جميع العروض فهي من الشراء الذي فيه شفعة .

مسألة : وعن أبي الحواري وسألته عن رجل عرض على رجل بيعاً فقال له لا أشتري منك إلا أن تقايضني بشيء يثبت لي فقايضه ثم بايعه هل تثبت له . فقال إن كان القياض من قبل أن يتفقا على

الثمن ثبت . قلت له فإن تقايضا بعد أن اتفقا على الثمن هل يثبت قال هذا لا يثبت . وهو الشفيع إن أراده . قلت له فإن قال آخذ منك هذه الأرض بهذه الأرض وأزيدك عشرة دنانير هل يكون هذا ثابتاً . قال قد قال من قال أن الشفيع يدرك شفعته بمقدار ما يلحقها من الدنانير . وقال من قال لا شفعة له وهذا القول أحب إلينا وبه نأخـــذ .

مسـألة : وأما القياض الذي قيل لا شفعة فيه فهو ما كان أصلاً بأصل . فأما جميع العروض فهو من الشراء الذي فيه الشفعة . ومن الكتاب . فإن كان البيع بدراهم أو بدنانير أو ما يوزن أو ما يكال ففيه الشفعة .

مسـألة : وعن الرجل يبيع أرضه بعرض من الأعراض غير الدنانير والدراهم . هل يدرك فيه الشفعة فنحن نرى أنه فيه الشفعة . مالم يكن أصلا بأصل . وقال أبو المؤثر لا شفعة فيه لأن هذا بمنزلة القياض وإنما الشفعة فيما بيع بالذهب والفضة وما يكال أو يوزن .

مسـألة : سألت أبا عبدالله عن رجل باع لرجل داراً أو نخلاً بنخل ولم يقولا قياضاً هل للشفيع في ذلك شفعة .قال لا هذا قياض وليس هو بيع لأنه لا يجوز ذلك في الأصول .

مسـألة : عن أبي الحواري عن من قايض مالاً أصلا بحيوان . وللمال شفيع هل يدرك الشفيع شفعته إذا كان القياض بالحيوان مثل

الحمير أو الغنم أو البقر أو الإبل والحيوان يوم القياض كان حاضراً أو غائباً فعلى ما وصفت فقد قال من قال من الفقهاء أن الشفيع لا يدرك الشفعة إلا أن تباع الشفعة . بما يكال أو يوزن وأما إذا كان الثمن بشيء من العروض مما لايكال ولا يوزن من الحيوان والمتاع وأشباه ذلك فإن الشفيع لا يدرك شفعته بذلك . وبهذا كان يقول أبو المؤثر . وقال من قال من الفقهاء أن الشفيع يدرك شفعته إلا أن يكون قياضاً بالأصل مثل الأرض والنخل والماء وأشباه ذلك من الأصول فما كان الثمن من غير الأصول من العروض والحيوان والمتاع وأشباه ذلك . فإن الشفيع يدرك شفعته ويأخذ شفعته بقيمة ماكان من الثمن من الحيوان والعروض بقيمة العدول وهذا القول هو الأكثر . وهو المعمول به ونحن نأخذ بهذا القول قال غيره معي إنه قد قيل ليس على الشفيع أن يأخذ إلا من العروض فإن عدم ولم يعرف له مثل بطلت الشفعة إذا أخذ بالحيوان .

مسألة : عن أبي الحواري فيما أحسب عن رجل عن رجل رفع على رجل أنه أخذ له شفعته . وقال المرفوع عليه أنا قايضت بها فإن أحب أن يحلف أني أخذت له شفعة فليحلف وأنا أردها عليه فعلى ما وصفت فإذا طلب الشفيع يمين المشتري ما كان لهذه القطعة دراهم ولا دنانير ولا ما يكال ويوزن . وما كانت إلا قياضاً كان ذلك على المشتري وإن رد المدعا عليه اليمين على الشفيع لم يكن عليه يمين إذا كره فإن كان قياضاً ثم اشترى القياض في ذلك الوقت أو بعد ذلك الوقت فهذا

قياض ولا شفعة فيه إلا أن يكون هنالك شرط أن يقايضه هذا بهذا على أن يشتري منه هذا كان للشفيع شفعته على هذا وله اليمين إذا دعا هذا . ولا يمين عليه إذا كره وقال أنه لا علم له بذلك إلا التهمة . كان له ذلــك .

مسـألة : وكان أبو المؤثر يقول لا تجوز المدالسة في الشفعة . وكان غيره يقول إذا دارى في ذلك بما يسعه من المدالسة جاز له ذلك . وليس كل المدالسة تجوز . وذلك إذا أعطى أصلاً بأصل ولا شرط هنالك علي البيع بالثمن . أو يكون قياضاً على بيع فهذا لا يجوز في المدالسة وقد بلغنا عن هاشم بن الجهم أنه قايض مالاً بصرمه من عنده واشترط اخراجها من أرضه . وأحسب أنه بزيادة من الدراهم وإنما أراد بذلك احتيالاً على الشفيع وقايض بالصرمة وزاد دراهم . فقد قال من قال من الفقهاء إذا كان قياضاك أصلاً بأصل وزيادة دراهم كان للشفيع من المال بقدر قيمة الدراهم . وقال من قال إذا كان شيء من الأصل بشيء من الأصل وزيادة دراهم لم يدرك الشفيع وهو أكثر القول والله أعلم .

مسـألة : الضياء ومن قايض أرضاً بأرض وزاد أحدهما صاحبه أربعة دنانير ثم أن الزائد لصاحبه طلب إليه الشفعة فقول أن الشفيع يدرك من شفعته بقدر قيمة الدنانير . وقول لا شفعة فيها وهو الأكثر .

مسـألة : وعن رجل عرض عليه رجل أرضاً يشتريها فهل يجوز له أن يقايضه بنخلة . ثم يشتري منه النخلة من أجل الشفعة فعلى ما

وصفت فإذا كان القياض والبيع في مجلس واحد أو في يوم واحد فلا يجوز له ذلك . وكذلك إذا كان الشرط عند القياض إنما يقايضه بهذه النخلة ثم يبيع له النخلة فهذا قياض فاسد . وكذلك إن كان القياض بثمن معروف قبل القياض فإن الشفعة لأهلها وإن لم يكن هنالك شرط ولا ثمن معروف فالقياض جائز والبيع جائز .

مسألة : وعمن اشترى مالاً فحاول حجة الشفيع في ذلك المال فاتفق هو والبائع على هذا المال بفص خاتم أو بسيف وزيادة كذا وكذا أثابت له ذلك . فعلى ما وصفت فهذا يدرك الشفيع شفعته فيه بقيمة الفص . أو بقيمة السيف وزيادة الدراهم وهو معنا أكثر القول . وبه نأخذ من المعمول به في ما علمنا ولا تزيل الشفعة إلا القياض بالأصول . فإذا كان أصلاً بأصل فكيف ما قال فلا شفعة فيه .

مسألة : ومن جواب موسى بن على لهاشم بن الجهم سألت عن رجلين تقايضا في نخلتين في مجلس واحد وحضر ذلك شاهدان شهدا بما تقايضا ثم باع له النخلة بعد القياض في مجلس واحد فما أرى عليه بأساً لأنهما . تقايضا ثم بدا لهذا فباع النخلة التي خرجت من يده . وإن اختلف الرجلان ردهما إلى المسلمين فلعل بينهما أمرا لم نقع عليه نحـــن .

مسألة : من منثورة الشيخ أبي محمد وسألته عن مناقلة المال أرضاً بأرض أو نخلا بنخل أو ماء بماء أو ماء بنخل بالقيمة وغير القيمة على اتفاق أو تراض قال جائز . وقال هو بيع لا شفعة فيه .

مسألة : ومنها وسألته عن رجل له ماء ورجل له نخل أراد صاحب الماء أن يناقل بمائه ذلك الرجل صاحب النخل . قلت هل يدرك الشفيع في ذلك شفعة أو شيء من المناقلة . قال قالوا ما كان من الأصل فجائز . وليس فيه شفعة .

مسألة : ومما سئل عنه أبو عبدالله في القياض قلت فإنما قايض لحال شفعته ولا يدرك معه شفيع شفعته . قال نعم وإن كان كذلك فلا بأس به قلت فالرواية التي ترونها عن رسول الله ﷺ من أزال شفعة مسلم عنه زلت قدمه في النار ما تقول في هذا . إذا كان قال هذا رسول الله ﷺ فهو كما قال والمعنى في ذلك ظالماً له فأما بالقياض فـلا .

مسألة : وسألت عن رجل يقايض رجلاً نخلا بأرض أو بيع له نخل بأرض . ويزيده مائة درهم أو مائتي درهم قلت هل للشفيع في هذا مدخل . قلت وهل يجب للشفيع فيها شفعة أو في شيء منها . فقد قيل في ذلك باختلاف قال من قال لا شفعة فيه . وقال من قال إن فيه الشفعة بقدر ما ستحقه الدراهم والدنانير من القياض والقول أكثر معنا والله أعلـم .

مسألة : وإذا قايض إنسان إنساناً نخلة من ماله ثم اشترى ما يفي من المال الذي فيه تلك النخلة فلا شفعة للشفيع عليه إذا كانت تلك النخلة تشفع الباقي أو تقايسـه .

مسألة : عن أبي علي الأزهر بن محمد بن جعفر رحمه الله . وعن رجل اشترى مالاً ثم حاول لحال الشفيع ونقص البيع وترادا على وجه القياض . فعلى هذا يثبت ولا تكون فيه شفعة ولو كان في مجلس واحد وقد قيل غير ذلك وهذا أحب إليَّ .

مسألة : والذي نحفظ وبه نأخذ أنه من أعطى جزءاً أو قايض بجزء ثم اشترى الباقي في المجلس أن الشفعة للشفيع وأن العطية للمعطي .

الباب الخامس والعشرون
الشفعة في القضاء والوصية والصدقات والإقرار

ولا شفعة في الوصية . وأما إذا أوصى له بنخلة بحق أو أوصى له بغيرها . فالنخلة للشفيع بذلك الحق المسمى . فإن لم يكن مسمى فإنها لا تؤخذ بالقيمة .

مسألة : ومن جواب محمد بن روح وعن رجل تزوج امرأة على دار له أو حصة مال بعاجل من الصداق أو آجله . وكان الصداق مسمى دراهم أو وصفاً فقضاها به مالاً . هل تدرك من ذلك . شفعة فعلى ما وصفت فأرى في ذلك تدرك الشفعة إذا كان الصداق دراهم أو غير الأصول . وأما إن كان الصداق شيئاً من الأصول والعقار لم أر للشفيع في ذلك شفعة . ومن غيره الذي معنا إنه إذا قضا إمرأته شيئاً من الأصول بحقها من الدراهم أو غيره من العروض وقضاها هي ذلك لم يكن عليها درك شفعة لأنها لو اشترت منه شراء لم يكن عليها شفعة والقضاء هو شراء وأوكد من الشراء . وأما إن قضا ورثتها بعد موتها مالاً بشيء من العروض ففيه الشفعة . وأما إذا كان التزويج على شيء من الأصول قضاها ذلك أو قضا ورثتها . فليس في الصدقات شفعة وذلك أنه ليس هو بيع معروف ولا تكون الشفعة في الصدقات لأن عقد الصداق ليس من البيع . وبذلك جاء الأثر . وكذلك إن تزوجها على حصة من عبد لم يكن للشفيع شفعة في ذلك العبد بشفعة

الشركة . لأن ذلك ليس ببيع استحق قبضه المرأة أو الورثة بعدها . لأن ذلك صداق وليس في الصدقات شفعة .

مسألة : وقيل من قضى مالاً من ماله بحق عليه في حياته أو قضى عنه بعد وفاته ففي ذلك الشفعة للشفيع إلا أن يقول وحقه أكثر من هذا أو يقول ليس هو له بوفاء . وإن كانت إمرأة لها صداق نخل فلا شفعة في ذلك . وإن كان لها دراهم قضيت بها أصلاً ففي ذلك الشفعـــة .

مسألة : والوارث في الرد فيما يقضيه الهالك عند موته من الأصول هو أولى من الشفيع إلا أن يقول وليس هو له بوفاء يدرك الوارث رداً ولا الشفيع شفعة .

مسألة : وأما المرأة إذا قضيت صداقها من مال زوجها فلا تدرك في ذلك شفعة إلا أن يكون صداقها دراهم ويقضي بها أصلاً فإن للشفيع في ذلك الشفعة . قال غيره ويوجد أن ليس بين الزوجين فيما باع أحدهما لصاحبه شفعة ولعل هذا إذا كانت قد طلقها أو مات عنها وينظر في ذلك .

مسألة : عن أبي الحسن وعن امرأة أشهدت أن كل مال لها لفلان بحق عليها له . وليسه له بوفاء . وهذا المال المشهود له به هو شفعة لرجل آخر فطلب الشفعة قلت هل يحكم له بذلك على هذه الصفة . فعلى ما وصفت فإذا صحت هذه الشهادة بهذا المال مع هذا الشفيع .

فطلب شفعته في حين ما يحكم بها لمن طلب الشفعة في قول المسلمين و لم يقصر عن طلبها بما يطلبها ففي رأي أهل العدل كانت له شفعته . قال معي إنه أراد فإذا حد المشهد والمشهود له كم ذلك الحق كان ذلك للشفيع إن شاء أخذ وإن شاء ترك وإن كان الحق لا يجداه نظر العدول قيمة ذلك المال بقيمة ذلك الحق على ما يستحقه في وقته . وما ثمنه من ذلك فسلم الشفيع ذلك إلى المشهود له .

مسـألة : الضياء ومن أقر لرجل بمال وكتب له كتاباً بإقراره فإنه لا يدرك بالشفعة ولا يكون هذا قضاء لأن الإقرار إقرار بأنه لا ملك لـه فيــه .

مسـألة : ومن كان عليه دين لرجل فأقر له بأرض أو مال أو وهبه فلا يلحق فيه الشفيع الشفعة إذا لم يكن قضاه . ولا أعطاه إياه بذلك الدين . ولا يلزم المقر له والموهوب يمين إذا أراد بيمينه أنه ما أخذ ذلك بحقه .واليمين على المتهم والموهوب له أو المقر له لا على صاحب الشفعة

مسـألة : وقيل إذا أشهد الرجل لرجل بماله بحق عليه . فإذا قال وليس هو له بوفاء فلا شفعة للشفيع فيه ولا نعلم في هذا اختلافاً . وأما إذا لم يقل ذلك فقد قال من قال أنه لا شفعة للشفيع في ذلك لأنه لا يعرف ما ذلك الحق . وليس هذا مثل قضي المريض وما يشبه الوارث وقال من قال أن فيه الشفعة بقيمة المال المشهود برأي العدول . وحفظ من حفظ عن أبي سعيد في قضاء المريض شيئاً من ماله بحق .

وليسه له بوفاء أو لم يقل فقد يخرج في ذلك معنى الاختلاف . فقال من قال أن ذلك كله سواء . وللوارث الخيار في فداء المال بالقيمة . وقال من قال إنه إذا قال وليسه له بوفاء لم يكن للوارث خيار ذلك ولعله يخرج في بعض القول ولو لم يقل وليسه بوفاء فليس للوارث خيار إذا قضاه بحق عليه . وذلك على قول من يقول باجازة قضي المريض دينه إذا كان بعدل السـعر .

مسـألة : وقيل فيمن أشهد بمال لغيره بحق وهو مريض أن ليس للوارث خيار في ذلك ويكون هذا من سبيل الاقرار حتى بحق عليه أو بحق له عليه . وكذلك نقول ليس للشفيع في هذا شفعة في الحكم إلا أنه إن طلب يمينه الشفيع ما يعلم أنه أشهد له بهذا المال بحق له عليه فله ذلك عليه فإن لم يحلف وجب عليه تسليم الشفعة في بعض القول إذا طلب يحلها في وقت ما يحل له طلبها .

مسـألة : ومن قضى مالاً بحق رجلاً فإنه يدرك بالشفعة إلا أن يقضيه بحق ويقول ليسه بوفاء أو يقول وحقه أكثر من هذا فلا شفعة فيه . على هذا الحد حتى الذي قضى أو مات . وما قضي بقيمة ففيه الشفعة . بقيمته وأشباه ذلك مما تدرك فيه القيمة . فإن كان الحق غير معروف ولا مسمى فعليه قيمة المال الذي قضاه وأخذ شفعته بقيمة العدول . وإذا ولده قضى فكذلك .

مسـألة : وإذا قضى رجل زوجته مالا أو امراة قضت زوجها مالا فهو جائز وليس للشفيع شفعة .

مسألة : وإذا قضي رجل ورثة زوجته مالاً بدراهم فطلب فيه الشفعة كان له ذلك . وإن قضاها مالاً عن نخل صداقاً كان عليه لزوجته جاز لهم ذلك . ولم تكن للشفيع فيه شفعته .

مسألة : وإذا أوصى رجل لرجل بنخلة بحق ففيها الشفعة .

مسألة : وقلت ما تقول إذا أشهدت المرأة بمالها لهذا الرجل بحق عليها له . وليس هو له بوفاء أو قالت بحق عليها أو لم تقل وليس هو له بوفاء فالذي وجدنا في هذا أنه إذا قضاه ماله بحق له عليه . كان للشفيع شفعته فهذا الذي وجدنا . وذكر لنا بعض من نأمنه على ما قال في هذه المسألة أنه إن يوجد في بعض الآثار أنه إذا قال وليسه له بوفاء فليس للشفيع فيه شفعة فأعجبنا هذا القول . وقسناه بالوارث أنه إذا أزال الميت إلى أحد مالاً من ماله بحق كان للوارث الخيار إن شاء سلم المال وإن شاء رد قيمة المال وأخذ المال . وإذا قال وليسه له بوفاء لم يكن له خيار في المال وكان المال لمن أشهد له به فهذا ما عرفنا وأما الذي وجدنا نحن فإذا أشهد بحق كان للشفيع شفعته والله أعلم بالعدل في هذا وغيره . ومن غيره قال نعم قد قيل هذا إنه إذا أشهد له بماله بحق له عليه فإذا قال وليسه له بوفاء فلا شفعة للشفيع فيه ولا نعلم في هذا اختلافاً . وإذا لم يقل ذلك فقد قال من قال أنه لاشفعة للشفيع في ذلك لأنه لا يعرف ما ذلك الحق وليس هذا مثل قضاء المريض وما يشبه البوارث . وقال من قال أن فيه الشفعة بقيمة المال المشهود به برأي العدول .

مسألة : عن الفقيه صالح بن وضاح رحمه الله وعن بيت بين شريكين أو ثلاثة فبيع ثلثه واشتفع أحد الشركاء . وعلم الآخر ولم يطلب من حيث طلب هذا وقال إن طلب شفعة شريكي فلان فإني مشتفع ويطلب شفعة هذا . وطلب من بعد ذلك . فلا شفعة له إلا أن يطلب من حيث طلب شريكه فإن يطلب شفعة الشريك فالشفعة له هو والله أعلم .

الباب السادس والعشرون
في شفعة الشركاء ومن هو أولى منهم بالشفعة

إذا كانت الشفعة لناس عدة كلهم فيها سواء فمن سبق إليها فهو أولى بها إذا أخذها . وإن طلبوا جميعاً . فهي بينهم على الرؤوس ولو طلب واحد قبل واحد مالم يحكم لهم بها . ولو كانت الأموال أقل أو أكثر وقال أبو عبدالله الشفعة على عدد السهام وليس على عدد رؤوس أهلها . والقول الأول أحب إلينا . قال وإن أبطل بعض الشفعاء نسخة الشركاء شفعته لم يضر ذلك الباقين . ولم يلزم ذلك غيره .

مسألة : عن أبي الحسن فيما عندي وعن رجل باع لرجل مالاً . وذلك المال يشفعه جماعة من الناس منهم من له فيه حصة مشاعة غير مقسومة . ومنهم من عليه الطريق ومنهم من يشفع بالمسقا . ومنهم من يشفع بالقياس وأن أحد هؤلاء سبق إلى الشراء فأخذ لنفسه . فنازعه في الشفعة من هو أولى منه . قلت هل يحكم لمن هو أولى بها . فعلى ما وصفت . فأولى هؤلاء بالشفعة الشريك في الأصل فإن كان سبق من أحد من هؤلاء الذين يشفعون بالقياس والطريق إلى شراء هذا المال وطلب الشريك فيه الشفعة في حين طلبها حكم له بالحق فيها وهو أولى بشفعته وإن لم يطلب الشريك في الأصل الشفعة ثم سبق أحد ممن يشفع بغير حصة في الأصل فطلب الشفعة فقد قيل أن الشفعة إذا كانت لأناس عدة يشفعونها فأيهم سبق أخذ بالشفعة كانت له دون

الآخرين فإن طلبوا كلهم كانت لهم على عددهم وهي لمن سبق منهم إلى طلبها . وأولى بالشفعة الشريك في الأصل فهو أولى بالشفعة ولو سبقه إلى طلب شفعته غيره ممن ليس بشريك في الأصل كانت الشفعة للشريك إذا لم يكن هو علم ببيعها وطلب من حين ما علم كان له ذلك . وإن لم يطلب من حين ما علم فهي لمن سبق إليها من الشفعاء الذين يشفعون بغير أصل إذا طلب من حين ما علم . وقد كررت عليك لتفهم . وكذلك المنزل الشريك فيه أولى من يشفع باجتماع الجذوع وللشريك أن ينزع الشفعة من صاحب الجذوع إذا اشترى .

مسألة : قال أبو سعيد الشفعة للشركاء إذا كان البيع على غير شريك . وأما إذا كان على أحد الشركاء فلا شفعة لسائر الشركاء في قول اصحابنا كذلك لو كان البيع على غير شريك فمن سبق من الشركاء إلى أخذ الشفعة فأخذها كانت له دون غيره من الشركاء . وإن إجتمعوا جميعاً على طلب الشفعة كانت لهم الشفعة على عدد رؤوسهم في أكثر القول . وقال من قال على قدر سهامهم من المال . والقول الأول أكثر .

مسألة : وعن قطعة لها مساق إذا ردها صاحبها إلى مسقا واحد ثم باعها هو أو وارثه فمن يشفعها إذا طلب الجميع الشراء . فعلى ما وصفت فإن كان اشتراها المشتري بحدود معروفة وبهذا المسقى لم يكن لأحد ممن عليه تلك المساقي في شفعة هذه الأرض إلا لمن عليه هذا المسقا وإن كان اشترى هذه القطعة بحدودها وبجميع ما تستحق كان

لأهل كل مسقى عليهم مسقى إلى هذه القطعة حق الشفعة فيها أيهم سبق إليها يأخذ الشفعة فهي له دون غيره . إلا أن يسبق إليها بأخذ الشفعة فهي له دون غيره إلا أن يسبق إليها اثنان أو أقل أو أكثر فهم في ذلك بالسواء في أخذ الشفعة . وهي لمن سبق كان واحداً أو أكثر دون غيرهم . فهذا إذا كان البائع والمشتري عارفين بما يستحق من المساقي بعد معرفتهما بذلك في عقد البيع بينهما . وإن كان أحدهما جاهلاً بشيء من ذلك لم أوجب شفعة بشيء مجهول لا يثبت به عقدة بيع والله أعلم . ومن غير الكتاب والزيادة المضافة إليه . من كتاب الاشراف ذكر اثبات الشفعة للشريك وابطالها عن الجار الذي ليس له شركة . ثبت أن رسول الله ﷺ جعل الشفعة في كل مال لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرف الضرر فلا شفعة . وأجمع أهل العلم على أن الشريك الذي لم يقاسم فيما بيع من أرض أو دار أو حائط له الشفعة . قال أبو سعيد نعم له الشفعة .

الباب السابع والعشرون
الشفعة بين الأب والابن والزوجين
وكذلك إذا اشترى الابن شفعة والده
والزوج شفعة زوجته والزوجة شفعة زوجها

والشفعة فيما باع الأب لابنه . ولا شفعة فيما باع الابن لأبيه لأن الأب أولى من الشفيع . وإن باع ولد الرجل شيئاً فأراد الوالد أخذ ما باع ولده كان له ذلك دون الشفيع قال غيره هذا إذا باع على والده فهو كما قال وهو أولى من الشفيع . وأما إذا باع على غير والده فالشفع أولى من الوالد والله أعلم . وإن باع الوالد شيئاً فأراد الولد أخذه كان الشفيع أولى من الولد .

مسألة : وقال بعض الفقهاء في أب باع لابنه بيعاً رخيصاً أن ذلك يقومه العدول ثم يأخذه الشفيع بالقيمة وفضل الثمن للابن . وفي نسخة للأب .

مسألة : وعن أبي عبدالله ومن غيره وعن رجل باع أرضاً لابن له صغير والأب شفيع فلما باعها أراد الأب أن يأخذها من المشتري بالشفعة . قال له أن يأخذها بالشفعة إذا طلبها حين وجب البيع . وإن لم يطلبها في ذلك الوقت فلا شفعة له . قال غيره وقد قيل ان واجبة البيع من البائع مسألة للمشتري . في الشفعة . ولا شفعة له كان والداً أو وكيلاً أو مأموراً أو حاكماً .

مسألة : وعن أبي معاوية وقلت إن كانت الشفعة لرجل فلم يطلبها ولم يعلم ببيعها وعلم والد الشفيع فاشهد والد الشفيع بنزع الأرض التي تشفع بها ابنه فطلب الشفعة فلا شفعة للوالد على هذه الصفـــة .

مسألة : وعن رجل وكل رجلاً أن يبيع له أرضاً فباعها الوكيل والوكيل يشفعها فلما باعها الوكيل طلبها بالشفعة . قال إن طلبها بالشفعة حين أوجب البيع فله الشفعة وإن لم يطلب ذلك الوقت فلا شفعة له . ومن غيره وقال من قال لاشفعة له فينظر في ذلك .

مسألة : وعن رجل باع أرضاً لوالده ولرجل في صفقة واحدة فطلب الشفيع شفعته منها . فإنّا نرى له الشفعة في حصة الأجنبي ولا شفعة له في حصة والد البائع . فإن لم يعلم الشفيع ببيع شفعته حتى اقتسم الوالد والأجنبي الأرض وكان الشفيع يشفعها بطريق أو مسقا فأخرج الوالد الأجنبي عن الطريق أو المسقا ثم علم الشفيع ببيع شفعته وطلب إلى الأجنبي أن يأخذ حصته بالشفعة . وقال الأجنبي إنما كان له الشفعة بالمسقا أو الطريق . وقد زالا إلى الوالد فلا شفعة لك معي فإنا نرى له الشفعة إذا طلبها ولا نرى ذلك القسم تاماً . فإن لم يعلم ببيع شفعته حتى اقتسمها الوالد والأجنبي ثم باع المشتري الأجنبي حصته للوالد . وعلم الشفيع بشفعته فطلبها من بعد أن أخذها الوالد فانا نرى الشفعة في حصة الأجنبي التي باعها للوالد لأن هذا الشفيع إنما يأخذها من الأول .

مسألة : قال أبو المؤثر إذا باع الولد للوالد لم يدرك الشفيع شفعته . وإن باع الوالد للولد أدرك الشفيع شفعته .

مسألة : ومن جامع بن جعفر . وليس فيما بين الزوجين فيما باع أحدهما لصاحبه شفعة . ومن غيره وإذا باعت الزوجة شيئاً كان الزوج أولى من الشفيع وإذا باع الزوج شيئاً كانت زوجته أولى من الشفيع . قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله هذا إذا باع أحدهما لصاحبه . وأما إذا باع لغيره فالشفيع أولى من أحد الزوجين .

مسألة : قلت فغلام يتيم له وصي أو لا وصي له أو غير يتيم أبوه غائب بيعت شفعته فأخذها الغلام وطلبها . قال ليس للغلام أن يطلب شفعته ولا يحكم له بها ولا يجاز الى ذلك . فإن كان له وصي فلم يطلب له وصية فقد ذهبت الشفعة وان طلب له وصيه جاز إلى ذلك . قال وأما غير الوصي من الأولياء فليس له أن يطلب له ولا يجاز إلى ذلك فإن أخذها أو اشتراها فلليتيم الخيار إذا بلغ . وليس للوصي أن يشتري مالاً ليتيم إلا الشفعة فأما غير ذلك فلا . والغلام بالخيار إذا بلغ في غير الشفعة إلى الوصي فأما في شفعته فليس لليتيم خيار على الوصي . وأما إن لم يكن له وصي فليس يدرك اليتيم في شفعته إذا بلغ إلا في المشاع فإنه يدرك إذا بلغ وطلب ولا يضره علمه بالبيع قبل بلوغه فإذا بلغ وعلم ثم لم يطلب بعد علمه بعد بلوغه فقد ذهبت شفعته في المشاع وأما في غير المشاع فليس له ولا يدرك . وإن كان له وصي فلم يأخذ له شفعة وعلم الوصي وأدرك اليتيم وطلب

شفعته في المشاع . فليس له ذلك . وقد فاتته الشفعة لأن الوصي لم يأخذ له شفعته حتى بلغ فأما غير اليتيم الغلام الذي أبوه غائب فليس له شفعة وليس يجوز إلى طلب لأنه لم يبلغ فإن كان في مشاع فللأب إذا رجع أن يطلب لولده شفعته إلا أن يكون للأب وكيل جائز الأمر يقوم مقامه في ماله . فلم يأخذ الوكيل للغلام شفعته حتى قدم الأب فقد فاتت الابن شفعته . وليس له أن يطلب لولده شفعته لأن الوكيل ضيع وإن لم يكن له وكيل فاللأب إذا رجع وكان قاطع البحر أن يأخذ شفعته ولده في المشاع . وأما في غير المشاع فليس له أن يأخذ لولده . وقد فاتته الشفعه . الإ أن تكون نحيبته بعمان فله أن يأخذ لولده في المشاع وفي غير المشاع إذا لم يعلم حتى قدم ثم علم وطلب .

مسألة : من منشورة لمحمد بن وصاف . وقال في الشفعة أن الابن إذا اشترى والده شفعته أخذها منه . وكذلك في الزوجين أيضا .

مسألة : وقال أبو عبدالله إذا باع الزوج لزوجته أو باعت له إن الشفيع لا يدخل بينهما . قيل له وما العلة في ذلك . قال لأنه ليسي بينهما احراز . ولا قصاص في الجراح .

مسألة : والأعجم يشتري له وكيله شفعتهُ في المشاع وأما المقسوم فلا . وأما غير الوكيل فلا يشتري له مشاعاً ولا مقسوماً .

مسألة : ومن كتاب الضياء من باب الخلاص في الضمانات . والصبي جائز أن يحتسب له في شفعته . وتطلب له .

مسألة : وإذا باعت المرأة شيئاً لزوجها أو غيره فأراد الزوج أخذ ذلك البيع كان الزوج أولى من الشفيع . وكذلك إذا باع الزوج شيئاً كانت زوجته أولى من الشفيع قال غيره هذا إذا باع أحدهما لصاحبه فهو أولى من الشفيع . وأما إذا باع لغيره ، فالشفيع أولى من أحد الزوجين .

مسألة : وإذا كان الزوجان متفاوضين وطلب الزوج شفعة زوجته فله ذلك . وأحسب أنه قيل إذا لم يطلب فقد بطلت الشفعة إذا علم الزوج ببيعها . قال إلا أنا نقول إذا كان الزوجان متعاوضين وطلب الزوج شفعة زوجته لها برأيها أو بغير رأيها كان له ذلك . وإن علم الزوج فلم يطلب ولم تعلم المرأة . فمتى علمت وطلبت كان لها الشفعة والله أعلـم .

مسألة : في إمرأة بيعت لها شفعة فجاء الزوج وانتزع الشفعة وادعا أن المال كان زال من زوجته منذ سنة . وأقرت له بذلك هل يكون قولها هاهنا مقبولاً ولم تقم على ذلك منه بينة بازالة هذا المال إليه على ما ذكرا جميعاً إلا ما قالاه فمعى إنه إذا رد بالشفعة على وجهها لنفسه وصح إقرار الزوجة له بوجه يستحق به هذا المال منه قبل بيع الشفعة كان ينبغي نسخه معي أن الشفعة له على هذا الوجه لأنه مستحق للمال بالاقرار لأنها كانت أقرت له بالمال وبما يشفعه وقد قيل إن الزوج يرد بشفعة وفي نسخة شفعة زوجته ولا تكلف الزوجة الزوجة أن تطلب شفعتها كان مفاوضاً لها أو غير مفاوض . وقد قيل

حتى يكـون مفاوضـاً لها وهذا عندي مما يؤكـد الشفعة للـزوج إن لو كانت الشفعـة للزوجـة ولم يزل حكمهـا إلى الزوج تدبـر مـا وصفـت لـــك .

مسألة : من منثورة بخط الفقيه محمد بن عبدالله بن علي وأما إذا باعت الزوجة لزوجها أو الزوج لزوجته ثم تفارقا قبل أن يعلم الشفيع ببيع شفعته ثم علم الشفيع وقد تفارقـا . قال ليس له الشفعة لأنهما تبايعا في حال الزوجية ولا شفعة بينهما والله أعلـــم .

مسألة : وإذا باعت المرأة للرجل مالاً ثم تزوجها كان للشفيع شفعته فيما اشترى الرجـــل .

مسألة : ومن كتاب الأشراف في الشفعة بين أهل الميراث مما زاده غير المؤلف للكتاب والمضيف إليه . قالت طائفة كل أهل جنز بعضهم أولى بالشفعة من الآخرين مثل الأزواج لهم الربع أو الثمن وكذلك للأخوة للأم ممن باع منهم فبعضهم أولى بما باع ممن سواهم يتشافعون دون غيرهم . من أهل الميراث هذا قول مالك . وقال عطاء في رجلين اشتريا ثلث دار واشترى آخران الثلثين فباع أحدهما لاثنين نصيبه . قال صاحبه الذي اشترى معه أولى بالشفعة . وقال سار أهل العلم هم وسائر الشركاء سواء هذا قول مذهب أصحاب الرأي . وعبدالله بن الحسين . وللشافعي فيها قولان أصحهما . وبه نقول لأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم للشريك بالشفعة فحكم جميع الشركاء واحد . قال أبو سعيد هذا القول صحيح والأول يشبه الحق إن شاء الله .

الباب الثامن والعشرون
في شفعة المرأة وفي أخذها منها

قلت له فإن كان المشتري لشفعته امرأة لا تبرز به كيف السبيل له في رد شفعته . فمعي إنه قد قيل يرفع إلى الحاكم ويشهد في أخذ شفعته . ويحتج عليها الحاكم إذا كانت لا تبرز بحجة من قبله في قبض الثمن ويكون الحاكم المتلي للحكم عليها في ذلك . قلت له فإن جهل أن يرفع إلى الحاكم وأرسل هو إليها إمرأة من قبله فردت عليها بالشفعة هل يثبت له ذلك شفعته من رد المرأة له كانت الرادة له ثقة أو غير ثقة . قال فيعجبني إذا كانت متخدرة مما لا تناله للرد بشفعته أن يشهد شاهدين في أخذ شفعته إن لم يكن حاكم . ويكون على نية الطلب لشفعته متى ما قدر عليه فإن أعجزه ذلك وأقام امرأة لطلب شفعته ممن يقدر على الوصول إليها فلم يتوانى بعد القدرة على الوصول إليها . وردت له شفعته على هذا الوجه رجوت أن يكون ذلك يجزي عنه وله . لأنهم قد جعلوا ذلك للمرأة المتخدرة أن تقيم وكيلاً في طلب شفعتها . وأحسب أن بعضاً جعله للنساء عامة إذا كان المشتري يشفعهم رجلاً . وكذلك يعجبني إذا كان المشتري لشفعة الرجل امرأة متحدرة ممن لايبلغ إليها إن يكون له جائزاً أن يوكل في طلب شفعته امرأة على ما وصفت لك . قلت له فإن لم يوكل ولم يفعل من هذا كله شيء وذهب هو إليها وكلمها من وراء حجاب . وردت شفعته

هل ينفعه ذلك وتكون الحجة قد قامت عليها منه بالرد في الشفعة . قال وأما في الحكم فلا يبين لي ذلك إن امتنعت أن يكون ذلك عليها حجة له . وأما إن سلمت أو في حكم الاطمئنانة أنه إذا لم يشك في ذلك أنها هي على ما يطمئن إليه قلبه فأرجو أن يسعه ذلك . قلت له فإن لم يفعل من هذا كله شيء كما يؤمر به أو يجوز له وظن أنه ليس تبرز به المرأة أن عليه أن يرد بالشفعة إن ماتت المرأة ورد على الورثة هل يدرك شفعته . قال ليس معي ذلك ومعي أنه إذا ترك ما يؤمر به جهلاً أو عمداً حتى فات طلب شفعته بجميع ما قد جعل عليه أن شفعته تبطل . ومعي أنه لو لم يتوان في رد شفعته إلا أن المشتري مات قبل أن يرد عليه بالشفعة إن الشفعة تبطل لأنها لا تورث هكذا قيل إن الشفعة لا تورث إذا مات المشتري أو الشفيع قبل أن يستحقها الشفيع على المشتري . فلا ميراث في الشفع على ما قيل فإن رد بها الشفيع ورد بها في وقتها وصح ذلك . ثم لم يتوان وامتنعه المشتري . أو كان له عذر حتى مات البائع أو الشفيع فإن الشفعة هاهنا ثابتة . لورثة الشفيع أو للشفيع بعد موت المشتري فيما قيل لأنها قد تثبت بالطلب . وإنما بقي الوزن أو الحكم بها قلت له وكم أقل الأجل في احضار الدراهم أو أكثره إذا رد الشفيع شفعته . قال ففي قول اصحابنا أن الأجل في احضار الدراهم بعد الرد بالشفعة ثلاثة أيام وهو معي أكثر القول ولا أعلم له أقل من ذلك في تضييق على الشفيع وإنما هو ثلاثة أيام في قول أصحابنا .

مسألة : وللمرأة المتخدرة أن تقيم وكيلاً في طلب شفعتها وأحسب أن بعضاً جعله للنساء عامة إذا كان المشتري لشفعتهم رجلا .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن أحمد الذي عرفت أن المرأة لها أن توكل في انتزاع شفعتها . ولو كانت تبرز بالمشتري . وكذلك قيل ليس عليها أن تخرج في النهار في طلب شفعتها وإن خرجت إلى المشتري وانتزعت شفعتها كما تجب كانت لها شفعتها وإن كان لم يسمعها لصمم فيه . وما أحب أن تبطل شفعتها . أرأيت إن قالت المرأة انتزعت شفعتي كم الثمن . قال المشتري ليس لك شيء ثم أرسلت بالدراهم فتركها ولم يأخذها على أن ليس لها في الشفعة شيء فإذا انتزعت شفعتها وأرسلت إليه بالدراهم في الثلاثة الأيام فليس له أن يمنعها شفعتها وقد وجبت الشفعة لها والله أعلم . أرأيت إن خلا للانتزاع مدة ثم أراد المشتري يرد الشفعة على المرأة وطلب الدراهم في الوقت ولم يمكنها في الوقت الدراهم حتى خلا له أربعة أيام أو أكثر أتبطل شفعتها أم لا . فإن كان على الصفة المتقدمة أنها سلمت الدراهم في المدة فلم يقبضها فالشفعة لها وعليه ردها عليه . وعليها تسليم الثمن ولا أعرف لذلك مدة والله أعلم .

مسألة : عن أبي الحواري وعن المرأة المتخدرة إذا عرفت ببيع شفعتها . كيف تبطلها فإن المرأة المتخدرة تشهد بشفعتها من حين ما تعلم وإن لم ترد بشفعتها من حين ما تعلم وتوكل في طلب شفعتها فلا شفعة لها إلا أنها إن قالت أنها لم تجد وكيلاً وكانت ممن لا تبرز

بالنهار فهي بمنزلة الرجل الذي ليس عليه أن يطلب شفعته بالليل . وعلى المرأة أن تطلب شفعتها في الليل إذا كانت متخدرة . وليس عليها أن تطلب بالنهار ولكن عليها أن تشهد على رد شفعتها بالنهار ولها أن تطلب شفعتها متى ما علمت بشفعتها لسنة أو أكثر وكذلك الرجل أيضاً . وقد يوجد في بعض الآثار أن لم تعلم إلا بعد سنة فلا شفعة لها . وليس نعلم أن أحداً يأخذ بذلك .

مسألة : من الزيادة المضافة أحسب عن أبي علي بن أحمد الذي عرفت أن المرأة لها أن توكل في انتزاع شفعتها . ولو كانت تبرز بالمشتري . وكذلك قيل ليس عليها أن تخرج في النهار في طلب شفعتها انقضت الزيادة المضافــــة .

مسألة : ومن غير الكتاب والزيادة المضافة إليه مما أحسب أنه من جواب أبي سعيد . قلت له فالمرأة إذا علمت ببيع شفعتها في النهار أو في الليل أعليها طلب شفعتها مثل الرجل . قال معي إنه قد قيل أنها إذا كانت ممن تبرز فعليها ما على الرجل من طلب الشفعة .

مسألة : من جامع أبي زكريا وقيل أن الزوج يرد شفعة زوجته . ولا تكلف الزوجة أن تطلب شفعتها كان مفاوضاً لها أو غير مفاوض ، وقد قيل حتى يكون مفاوضاً لها .

الباب التاسع والعشرون
في شفعة الغائب وفي أخذها منه

وإذا علم الغائب أن شفعته بيعت فإنه يحتج مع الحاكم من الولاة وغيرهم إنه يأخذها وكذلك إن كان المشتري غائباً . وإنما الشفعة للغائب من عمان ولليتيم في المشاع . فأما المقسوم فلا شفعة لهما فيه .

مسألة : والغائب من عمان لا يدرك الشفعة في المقسوم وأما في المشاع فله الحجة في ذلك إلا الوالي والحاج والغازي فقد قيل إن لهؤلاء الشفعة في المقسوم أيضاً . فإن أقام الحاج إلى العاشوراء أو بعد ذلك فقيل إنه لا يدرك في المقسوم .

مسألة : وسألته عن الشفيع إذا علم ببيع شفعته وهو في سفر يكون عليه فيالرجعة برد بشفعته فلم يتفق له أصحاب هل يلزمه أن يشهد حتى يجد أصحاباً يخرج عندهم . قال فمعي إنه إن كان له عذر عن الخروج فعليه أن يشهد في أخذ شفعته . قلت له فإن كان الطريق آمناً و لم يكن له عذر في التخلف أيخرج من حينه يأخذ شفعته أم عليه أن يشهد ويخرج . قال فمعي إنه إذا لم يكن له عذر في التخلف بقدر الاشهاد واشتغل بالاشهاد عن الخروج من غير عذر أن ليس له ذلك . قلت له فإن جهل ذلك وظن أن عليه أن يشهد فأشهد وتوانى بقدر الاشهاد بغير عذر هل تبطل شفعته . قال نعم هكذا عندي . قلت

له فإذا اشترى شفعته رجل لا يعرفه هل عليه أن يخرج إن يطلب شفعته أم ليس عليه حتى يعرف المشتري من هو . قال فمعي إنه إذا كان المشتري قد صح أنه من البلد أو من موضع يجب فيه الرد بشفعته فيه والخروج إليه ممن يجب له أخذ شفعته منه فمعي أن عليه الخروج إلى البلد فيلتمس معرفة ذلك وشفعته . قلت فيجوز له أن يتوانى عن السؤال عنه إذا وصل إلى البلد أم يكون عليه السؤال بلا توان مثله رد الشفعة أن لو عرف صاحبها . قال معي إن عليه التماس معرفة ذلك في طلب شفعته إذا صح معه ذلك من بيعها فيمن يجب له طلبها إليه . قلت له فإن سأل عنه فاخبره رجل ثقة أو رجلان غير ثقتين هل يكون قولهم عليه حجة إذا قالوا اترا[1] ورأوا شخصه فلم يرد بشفعته وظن أنه ليس هو أو توانى عن الرد في طلب الشفعة إليه إلى أن صح عنده أن هذا الشخص هو المشتري لشفعته بيقين أتبطل شفعته بذلك أم لا قال أما خبر الواحد فإذا كان ثقة غير البائع أو المشتري أو أحد الشاهدين على البيع فعندي إنه مما يختلف فيه الحجة في خبره هو وأما غير العدول فلا يبين لي أن يكونوا حجة إلا بالشهرة .

مسألة : قال أبو سعيد قول أصحابنا في الشفعة أن الغائب في مصره ما لم يخرج من المصر الذي هو فيه فله الشفعة . في كل شيء في المشاع والحقائق . وهي الطرق والمساقي وجميع ما يستحق به الشفعة من المضار وأخذ من ذلك مادام في المصر أن يرجع إلى ذلك من حينه

---

(١) كذا بالأصول .

إذا قدر على الرجعة بلا حابس يحبسه من سلطان أو قطع طريق أو عذر بيّن فإن لم يرجع من حينه ولم يكن له عذر بطلت شفعته إلا الغازي والحاج والوالي فإن لهؤلاء الشفعة . ولو كانوا في المصر وعلموا بالشفعة فأجل الغازي أن يرجع من الغزو والحاج أن يرجع من الحج والوالي أن يرجع من ولايته وإن لم يكن له أجل في ولايته فإلى أن يكاتب الإمام في الاذن في الخروج لأن طاعة الامام فريضة عليه . وكذلك الحج والغزو لازم وهو عذر ويشهد من حينه في طلب شفعته . وأما الوكيل في طلب الشفعة ففي قول أصحابنا في ذلك اختلاف . فقال من قال يجزيه أن يوكل في طلب الشفعة إلا أن لا يقدر بنفسه من مرض حابس أو عذر في خاصة نفسه . دون الوكيل والوكيل أشبه أن يجوز في هذا لأنه حق وقد أجمعوا على إجازة الوكالة في طلب الحقوق حتى أنهم أجازوا الوكالة في القصاص والقود وهذا أشبه أن تجوز فيه الوكالة وإذا جازت الوكالة فيه فلم يوكل من حين ما يقدر على القول في أي وجه كان بطلت شفعته . وإذا لم تجز له الوكالة فلا تبطل شفعته حتى يفرط بعد أن يقدر على الخروج في طلب شفعته . وأما الغائب من مصره الذي ليس فيه شفعة . ووقع البيع في مصره في شفعة وهو في مصر غير ذلك المصر فلا شفعة له في ذلك . إلا في المشاع كذلك قال أصحابنا ولا شفعة له بالحقائق إلا الحاج والغازي والوالي فإن لهؤلاء شفعتهم في قول بعض المسلمين في المشاع والحقائق . والأجل للغائب عن المصر فيما له فيه الشفعة وفي الرجعة كالأجل للغائب من المصر كان غائباً يضرب في الأرض أو ولاية

أو حج أو غزو . وقال من قال ليس للغائب من المصر شفعة إلا في المشاع وهو أكثر القول والقول الأحسن لئلا يكون الغيبة سوى .

مسألة : وسئل عن شفعة الغائب . فقال هي ثابتة حتى تعرض على وكيله . فإن اشتراها وإلا باع لمن يشاء . وأما الوالي فليس من ذلك في شيء .

مسألة : وسألته عن الرجل إذا غاب عن بلده إلى بعض البلدان من مصره وبيعت شفعته . وله والد أو وكيل فلم يطلب له شفعة أحدهما إلى أن رجع هو من سفره هل يدركها ويكون له الرد فيها وإن طلب والده أو وكيله شفعته . ووجب على المشتري أو البائع للشفعة اليمين هل لهما أن يحلفا البائع أو المشتري للشفعة أم ليس لهما ذلك وصاحب الشفعة غائب . قال معي أن الشفيع على شفعته إذا كان في المصر حيث تناله الحجة إذا لم يكن له وكيل في الرد بشفعته أو يكون صبياً ويكون له والده فلا يرد بشفعته على ما يجب من طلبها وكذلك الوكيل إذا لم يطلب الشفعة لمن وكله على ما يجب بطلت شفعته . وفي بعض القول أن الصبي لا شفعة له إلا في المشاع فإن علم والده ببيعها فلم يطلبها وتركها لم يدركها الصبي إذا بلغ .

مسألة : وكذلك في راكب البحر إذا قدم فله الشفعة في المشاع . وأما في المقسوم نسخة والحقائق فلا . قال غيره الحقائق مثل الطريق والساقية . وأما إذا كان خروجه في البحر لا يريد بذلك المقام . وأما إذا كان مقيما فليس له شفعة وأما إذا كان سفره إلى مكة حاجاً و لم

يقم بمكة إلا أن يعنيه مالاً بذله في المقام بمكة إلى الحول فلا شفعة في المشاع وغيره ومن غيره . قال وقد قيل لاشفعة له إلا في المشاع إذا كان خارجاً من المصر . وقال من قال إلا حاجاً أو غازياً أو والياً . وقد قيل إن لهؤلاء الشفعة في المقسوم أيضاً . وقال من قال إلا حاجاً أو غازياً وقيل إن أقام الحاج . إلى العاشوراء أو بعد ذلك فقيل أنه لا يدرك في المقسوم . فعاشوراء معنا هو اليوم الذي يسميه الناس الملمسة وهو عاشر المحرم والله أعلم .

مسألة : والغائب من عُمان لايدرك شفعته في المقسوم واما في المشاع فله الحجة في ذلك . إلا الوالي والحاج والغازي فقد قيل إن لهؤلاء الشفعة في المقسوم أيضاً . فإن أقام الحاج إلى عاشوراء . وبعد ذلك فقد قيل إنه لا يدرك . قال الشيخ محمد بن جعفر الأزكوي . ولا يدرك الشفيع خلف بحر إذا ما آب إلا في المشاع سوى غاز وذي حج . فقالوا لهم درك بمقسوم مبـــاع .

مسألة : وإذا علم الغائب أن شفعته قد بيعت فإنه يحتج مع الحاكم من الولاة وغيرهم أن يأخذها وكذلك إن كان المشتري غائبا .

مسألة : وعن رجل وكل وكيلاً وجعله جائز الأمر يقـــوم مقامه وغاب وبيعت شفعتــه فأخذها الوكيل للغائب . قال يجوز له ذلك على الغائب ويحكم بها للغائب فإن قدم الغائب فغير لم يكن له في ذلك عذر وقد لزمته الشفعة وإن كان الوكيل علم بالشفعة فلم يأخذها ولا طلبها حتى قدم الغائب فطلبها لم يكن للغائب

شفعة لأن وكيله ضيع وأما إذا كان وكيل في قيام وفي قبض غلة فليس له أن يطلب شفعته ولا يجوز إلى ذلك .

مسألة : وعن رجل من أهل إزكي باع وهو بالسر شفعة لرجل من أهل السر فبلغ الإزكاني أيخرج إليه . فعلى صاحب الشفعة أن يخرج إلى السر من حينه في طلب شفعته. قال أبو المؤثر ليس عليه أن يخرج إليه . ومن غيره . عن أبي سعيد قال نعم قد قيل في ذلك بإختلاف . فقال من قال أنه ليس على الشفيع أن يخرج نسخه خروج إلى المشتري إلى موضع الشراء إلا أن يكون المشتري في البلد الذي فيه الشفعة وإن كان في غير البلد الذي فيه الشفعة وإنما يخرج إلى البلد للذي فيه الشفعة إن كان المشتري من أهل ذلك البلد . وقال من قال يخرج الى البلد الذي فيه الشفعة . وليس عليه أن يخرج إلى غير البلد . وقال من قال يخرج إلى بلد المشتري للشفعة فلا يتعدى غير ذلك . وقال من قال عليه أن يخرج إلى المشتري في طلب شفعته حيث كان المشتري في بلده أو في غير بلده حتى يرد عليه شفعته ويأخذ شفعته ما كان المشتري في المصر الذي تناله أحكام المسلمين في ذلك المصر في الوقت الذي يقع فيه البيع .

مسألة : وعن رجلين في بلد ينزلان جميعاً اشترى أحدهما شفعة للآخر وغاب المشتري . قال أبو عبدالله إذا كانا جميعاً دارهما في بلد واحد فليس على طالب الشفعة أن يخرج في أثر المشتري في أسفاره فإذا رجع طلب إليه شفعته . فإن كان كل واحد منهما في بلد داره

ومقامه فعلم صاحب الشفعة أن فلاناً اشترى شفعته فطلب من حين ما بلغه وأشهد فإنه يدرك شفعته وإن مكث في بلده ولم يخرج من حين ذلك وتوانى فقد أبطل شفعته .

مسألة : وسأله سائل عن الشفعة إذا بيعت في بلد غير بلد الشفيع أعليه أن يخرج ينزع شفعته من المشتري . قال من قال إن ليس على الشفيع أن يخرج من بلده ولكن يشهد بنزع شفعته مع الحاكم فإن لم يكن حاكم انتزعها مع جماعة فإن لم يكن جماعة فيشهد على انتزاعها شاهدي عدل .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الأشياخ وعن رجل اشترى شفعة لرجل وغاب إلى البحر ثم أراد صاحب الشفعة أخذ شفعته . ولم يكن في البلد قاضي كيف يصنع قال يشهد على انتزاعها مع المسلمين ويظهر إليهم أنه قد انتزعها ولم يمنعه من الوصول إلى المشتري إلا أنه لا يدري أين هو وأنه لا يتوصل إلى خلف البحر حتى يدفع إليه الثمن ثم يقف إلى جيّة[1] المشتري ويأخذ منه الشفعة بحضرة البينة مع المسلمين إذا لم يكن حاكم . قلت فالمال يكون في يد من قال المال في يد من هو يده حتى يحضر المشتري ويقطع حجته في الحكم ويدفع إليه الثمن .

مسألة : وعمن اشترى شفعة لرجل غائب أو يتيم فلما قدم الغائب أو بلغ اليتيم أدرك شفعته وقد أثمر المشتري ثماراً كثيرة وأصلح صلاحاً كثيراً مثل فسل أو غيره من الصلاح . هل يرد عليه ماثمر

ويرد عليه ما صلح فعلى ما وصفت فليس على المشتري أن يرد ما ثمر على الشفيع إلا أنهم قد قالوا إن كان المشتري أصلح في المال شيئاً كان على الشفيع أن يرد على المشتري من المال فإن كان الصلاح أكثر ما أصلح ويحسب ذلك مما استغل المشتري من المال فإن كان الصلاح أكثر من الغلة لحق المشتري الشفيع بالباقي وكان على الشفيع أن يرد على المشتري ما فضل من الصلاح من بعد الغلة . وإن كانت الغلة أكثر من الصلاح لم يكن على المشتري شيئاً رد الغلة على الشفيع و لم يكن على الشفيع أن يرد على المشتري شيئاً من قيمة الصلاح . وقيل إن المشتري بالخيار إن شاء قطع نخله وإن شاء أخذ قيمتها من الشفيع إلا أن يكون المشتري قد استغل منها غلة حسب عليه الغلة من القيمة . وإن كان فيها وفاء وإلا بيع الشفيع بما نقص عن قيمة ما عمر وتكون القيمة يوم الحكم له بالشفعة .

مسألة : وشفعة اليتيم والغائب في المشاع . وأما في المقسوم فلا شفعة لهما فيـــه .

مسألة-: وفي الشفعة أيدركها الغائب فله شفعته إلا أن تكون عرضت على وكيل له فلم يردها أو مال بيع في دين من ميراث ورثه الغائب . فهذا لا شفعة له فيه مما يباع في دين المتوفي لأنه لا ميراث له فيه حتى يقضي دينه . واليتيم يدرك شفعته . إذا بيعت ما لم يبلغ اليتيم وما لم المال في دين المتوفي الذي ورثه فإنه لا ميراث له حتى يقضي الدين أو في نفقة اليتيم . فإن ذلك ماض . ولا يباع أصل اليتيم

حتى لا يبقا له حيوان قال غيره ولا يباع أصله حتى لا يبقا له حيوان ولا متاع إلا ما لا غناية له عنها . واليتيم إذا أدرك الرشد . فاطلع على بيع من ماله فلم يغير فهو ماض عليه ولو ساعة من نهار وكينظر فيما بيع من ماله . فإن كان باع بحق وإلا أخذ من ماله مثلـــه .

مسـألة : وإن طلب الوالد الشفعة لنفسه والمال الذي يشفع لولده بطلت الشفعة لأن ذلك ليس له أن يأخذ شفعة ولـده لنفســه والله أعلـــم .

مسـألة : مما يوجد عن أبي الشعثاء جابر بن زيد وسئل عن شفعة الغائب فقال هي ثابتة حتى تعرض على وكيله فإن اشتراها وإلا باع لمن شاء وأما الوالي فليس من ذلك في شـــيء .

مسـألة : وعن رجل له شفعة بيعت وله وكيل محاضر في القرية والذي له الأصل في أرض أخرى غير أنه بعمان وقد علم الوكيل هل يقطع علم الوكيل حجة صاحب المال فإن كان الوكيل وكيلاً جائز الأمر يأخذ ويعطي ويأمر وينهى فعلم فلم يأخذ فلا شفعة للغائب . وكذلك حفظت في الغائب إذا بيعت شفعة ولده في غيبته وله وكيل قد جعله جائز الأمر وعلم الوكيل فلم يطلبها بطلت . قال الناظر هذا إذا كان صبياً غير بالغ وإن كان بالغاً فله شفعته ولا يضره علم والده ولا وكيل والـــده .

مسـألة : وقال إذا بلغ رجلا وهو مسافر أن رجلاً اشترى شفعته فعليه أن يشهد من حينه إنه قد أخذ شفعته . من هذه ويرجع من سفره ويطلب إليه . فإن لم يفعل لم يدركها . قال أبو الحواري إلا أن يكون حاجاً أو غازياً فليس عليه أن يرجع من سفره ويشهد على شفعتـه .

مسـألة : ومن اشترى شفعة لآخر واحتج أنه أخذها لغائب فإن كان الغائب حيث لا تناله الحجة أو صبياً فللشفيع شفعته . وإن كان حيث تناله الحجة احتج عليـه .

مسـألة : وفي جواب من أبي علي رحمه الله إلى أبي مروان وأما الذي سألت عنه يا أخي من شفعة طلبها صاحبها ولا يشك الحاكم أنها له . والمشتري غائب وفي الشفعة ثمرة سألت هل توقف الثمرة إذا طلب الشفيع النقد في ذلك . فما نرى بتوقيفها على ما ذكرت بأســاً .

مسـألة : ومما يوجد عن هاشم ومسبح وعن رجل تولى بحقوق الناس وغاب وعليه حق كيف يباع ماله فيمن يزيد أو مساومة أو مماسكة أرأيت أن بيع مزايدة هل يدرك الشفيع شفعته . قال هاشم قال موسى لا يباع فيمن يزيد إلا الميراث والغنيمة . وأما الشفعة فلعل فيها اختلافاً . قال غيره الذي عرفت فيما بيع بالندا ففي الشفعة فيها اختلاف والله أعلم أنظر في ذلك .

الباب الثلاثـــون
في شفعة اليتيم وما يدركهـا
من مشاع أو مقسوم كان له وصي أو وكيل
أو لـم يكن وفي انتزاع الشفعة منـه

واليتيم إذا بلغ ولم يدرك شفعته من المقسوم ويدرك في المشاع . قال محمد بن جعفر ولن يدرك الأيتام مالاً بشفعة . إذا بلغوا إلا المشاع فيدركوا . فإن علم وصيه ببيعها فتركها لم يدركها اليتيم إذا بلغ أيضاً . وكذلك شفعة الصبي إذا علم والده ببيعها فلم يطلبها . وتركها لم يدركها الصبي إذا بلغ . واليتيم بالخيار فيما أخذ له وصية أو وكيله من الشفيع في المقسوم إن شاء أخذه وإن شاء تركه وأخذ من الوكيل ثمنه . الذي أعطاه من ماله والغالة لمن أخذ المال . وعليه ما كان عليه من غرامـة .

مسألة : قال أبو سعيد محمد بن سعيد رضية الله في رجل بيعت شفعته وهو يتيم فلما بلغ جهل أن يرد في الشفعة من حينه إلى أن علم بعد ذلك . ثم رد بالشفعة أنه لا شفعة له . ولو جهل ولو توانى بعد بلوغه ساعة واحدة فقد بطلت الشفعة إذا كان قد علم بها .

مسألة : أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد في اليتيم إذا باع ماله . فأما بيع مال اليتيم ففي الانتزاع اختلاف بعض يرى على الشفيع

أن ينتزع . فإذا بلغ اليتيم وآتم البيع أخذ شفعته وسلم الثمن . وبعض لا يرى عليه ذلك حتى يبلغ اليتيم ويتم البيع ثم يتنزع والله أعلم .

مسألة : عن أبي الحواري وكذلك إن كان بينهما وكان له وكيل أو وصي فلم يطلب له شفعته فلا شفعة له . وكذلك إن لم يكن له وكيل أو وصي فقد قالوا يدرك شفعته في المشاع إذا بلغ ولا يدركها في المقســوم .

مسألة : عن أبي الحواري والصبي إذا كان له أب فلم يطلب له شفعته فلا شفعة له .

مسألة : وعن أبي عبدالله محمد بن محبوب وسئل عن الأعجم والوكيل هل يشتري له وكيله شفعته قال يشتري له شفعته من المشاع وأما المقتسوم فلا وأما غير الوكيل والوصي فلا يشتري له مشاعاً ولا مقسوماً .

مسألة : وعن شفعة اليتيم والغائب إذا كان لهما وكيل أو لم يكن لهما وكيل قال إن كان لهما وكيل فعلم بالبيع فلم يأخذ ولم يطلب فإنهما لا يدركان وإن لم يكن لهما وكيل فإنهما يدركان الشفعة إذا بلغ اليتيم وقدم الغائب . وكذلك في المشاع من الأموال . وأما المقسوم فإنهما لا يدركان فيه .

مسألة : وعن اليتيم هل له شفعة إذا أدرك فيما يباع وعمر المشتري وأصلح أو فيما نودي عليه فيمن يزيد . فلليتيم فيما نرى الشفعة إذا أدرك بالمال الشائع إلا أن يكون له وكيل من أبيه فيضيع ذلك الوكيل فلا شفعة لليتيم . وكذلك ليس لليتيم شفعة فيما نودي عليه برأي السلطان . وكذلك ليس لليتيم شفعة في الحقيقة والحقيقة هي ممر الطريق والمياه . والغائب مثله إلا الغائب في المصر الذي هو فيــه .

الباب الحادي والثلاثون
في شفعة اليتيم والصبي والغائب والمريض والأعجم

وعن أبي محمد أن وصي اليتيم ليس له أن يأخذ لليتيم من الشفع إلا المشاع ولا يحكم به إلا في المشاع فإن طلبه حكم له وإن علم فلم يطلب الوصي لم تكن لليتيم حجة إذا بلغ . وقاطع البحر مثله .

مسألة : عن أبي علي الحسن بن أحمد . وكذلك يوجد أن الحاج إذا أقام إلى عاشوراء فاتته الشفعة . عاشوراء ما هو . فعاشوراء معنا هو اليوم الذي يسميه الناس الململسة وهو يوم عاشر من المحرم والله أعلم .

مسألة : وعنه والمريض إذا علم ببيع شفعته هل يجوز له أن ينتزعها قبل صحته وهل يثبت انتزاعه وهو في حال لا يحمل عليه . وقلت إن كان ليس له أن يطلب إلا حتى يصح . وطالت به العلة وخشي خروج المشتري إلى حج أو سفر أو مؤنة كيف ترى الوجه فيه الذي عرفت أن المريض يوكل في انتزاع شفعته وبعض يقول أنه لا ينتزع شفعته حتى يصح من مرضه . ولا تفوته شفعته على هذا القول والله أعلـم .

مسألة : وعن أبي الحواري وكذلك الغائب يدرك شفعته متى ما قدم الا أن الغائب عليه إذا علم ببيع شفعته أن يشهد على ردها

ويخرج من حين ما علم في طلب شفعته إلا أن يكون حاجاً أو غازياً فإن لم يعلم حتى قدم فله شفعته إذا قـدم .

مسـألة : وعن أبي الحواري . وأما المريض فعليه أن يطلب شفعته إذا علم بها . فإن لم يقدر وكل من يطلب له شفعته فإن لم يوكل من يطلب له شفعته . فلا شفعة له إذا علم .

مسـألة : وعن أبي الحواري وأما من أسره السلطان أو دعاه إلى الخراج فإن كان لايقدر على طلب الشفعة فعليه أن يشهد على رد شفعته وإن لن يفعل ذلك فلا شفعة له .

مسـألة : في الشفيع الذي يشفع بعد اليتيم وإن طلب المال للشفيع الذي كان من بعد اليتيم لما كره اليتيم أخذه حيث بلغ اليتيم فهو أولى به إذا كان قد طلبه كما أخذ اليتيم . وقال إن لم يرده اليتيم فهو أولى بـه .

مسـألة : واليتيم بالخيار فيما أخذ له وصيه أو وكيله من الشفع في المقسوم أو اشتراه له إن شاء الله أخذه . وإن شاء تركه . وأخذ من الوكيل قيمة الذي أعطاه من ماله والغالة لمن أخذ المال . وعليه ما كان عليه من غرامة . وأما ما أخذ الوكيل لليتيم من الشفعة المشاعة أو اشتراه بماله فذلك يلزمه . وليس له فيه خيـار .

مسـألة : وسأله سائل وأنا معه عن يتيم باع ماله لرجل والمال الذي باعه اليتيم شفعة لآخر . هل على هذا الشفيع أن يطلب الشفعة إذا علم ببيع اليتيم . وتمم هذا البيع فإنما مطالب شفعتي . قلت له

وبيع اليتيم بيع يجب على الشفيع المطالبة فيه قال نعم ها هنا سبب .

مسـألة : عن يتيم بيعت شفعة له وهو لم يبلغ فقال أن له شفعته في المشاع . وأما في المقسوم فلا . فإن علم وصيه ببيعها فتركها لم يدركها اليتيم إذا بلغ أيضـاً .

مسـألة : وقال أبو مروان في الشفيع أن اليتيم إن كان له وصي أو أقام له الحاكم وصياً أو لم يقم الحاكم له فيما له . ثم بيعت شفعته فطلبها بعد بلوغه فإن له الشفعة وذلك في المشاع . وأما شفع الحقائق فلا شفعة له فيها والحقائق مثل الطريق والساقية . قيل وأما غير الوصي من الأولياء فليس له أن يطلب لليتيم شفعته ولا يجاز إلى ذلك .

مسـألة : وعن شفعة بيعت ليتيم في مال مشاع وأن المشتري وصل إلى الأمام فوكل الامام وكيلاً فقاسم الرجل وأدرك اليتيم . فأقول إن لليتيم شفعته . وقلت إن أبطل هذا الوكيل الذي وكله الإمام من بعد بيع الشفعة أتبطل شفعة اليتيم هل تبطل بابطاله إياها . فإذا كان مشاعاً لم يجز إبطال شفعته . وقلت إن أدرك اليتيم والمال بعد مشاع أو قد قسم هل له شفعة . فله شفعته في المشاع وقلت إن أدرك اليتيم شفعته هل له غلته فالذي عندنا أن الشفيع لا غلة له على من أخذ منه الشفعة والله أعلـم .

مسـألة : وعن أبي عبدالله وقال إن اليتيم إذا كان له وصي من أبيه أو وكيل من المسلمين فعلما ببيع شفعته له فلم يطلباها بطلت

شفعته . وإن لم يكن لليتيم وصي ولا وكيل أدرك شفعته في المشاع . ومن غيره قال وذلك معنا إذا كان الوكيل من قبل المسلمين من قبل أن تباع الشفعة . وأما بعد البيع فلا والله أعلـم .

مسـألة : والغلام إذا بيعت شفعته فأخذها الغلام وطلبها . قال ليس للغلام أن يطلب شفعته ولا يجاز إلى ذلك إذا كان الغلام يتيماً ولا وصي له ولا وكيل أو كان أبوه غائباً . وعن أبي محمد أنه جائز أن يحتسب للصبي في شفعته ويطلب له . وفي بعض الآثار أنه لا يجوز للمحتسب ذلك والله أعلم . وأما اليتيم فإنه يدرك إذا ما بلغ وطلب شفعته في المشاع . ولا يضره علمه بالبيع قبل بلوغه فإذا بلغ وقد علم ثم لم يطلب بعد علمه بعد بلوغه فقد ذهبت شفعته في المشاع وأما في غير المشاع فليس له ولا يدركها . وهذا إذا لم يكن له وصي أو وكيل فأما غير اليتيم الغلام الذي أبوه غائب فليس له شفعة ولا يجوز إلى طلب لأنه لم يبلغ فإن كان في مشاع فللأب إذا رجع أن يطلب لولده شفعته إلا أن يكون للأب وكيل . قلت أنا في الوكيل برأي فإن كان للأب وكيل جائز الأمر يقوم مقامه في ماله فلم يأخذ الوكيل للغلام شفعته حتى قدم الأب فقد فاتت الابن شفعته . وليس له أن يطلب لولده شفعته لأن الوكيل ضيع وإن لم يكن له وكيل فللأب إذا رجع وكان قاطع البحر أن لم يأخذ شفعة ولده في المشاع . وأما في غير المشاع فليس له أن يأخذ لولده . وقد فاتته الشفعة إلا أن غيبته بعمان فله أن يأخذ لولده في المشاع وفي غير المشاع إذا لم يعلم حتى قدم ثم علم وطلب .

مسألة : عن أبي عبدالله . وعن اليتيم إذا بلغ فطلب شفعته في المشاع أن له ذلك ولو كان المشتري قد باعها أو وهبها أو قايض بها فإن له شفعته على كل حال إذا طلبها . قلت له أرأيت إن كان غائباً بعمان . هل على اليتيم إذا بلغ أن يخرج إليه فإن فعل وإلا بطلت شفعته . قال إن كان الأخذ لشفعته في بلد غير بلده فعليه أن يخرج إليه ويطلب إليه شفعته ويشهد إذا بلغ أنه قد أخذ شفعته . وإن كان الذي أخذ شفعته وهو من بلد واحد وإنما خرج مسافراً أو في ضيعة له فليس عليه أن يخرج إليه . ولكن يشهد أنه قد أخذ شفعته منه فإذا قدم طلبها إليه . قلت وكذلك في البالغ الطالب لشفعته قال نعـــم .

مسألة : وقال حفظ عن القاضي أبي بكر أحمد بن محمد بن خالد أن المريض لا يطلب شفعته حتى يصح فإذا صح فإنـــه يدركها . واحتج أن المريض لا يجوز شراؤه . والشفعة ضرب من الشراء والله أعلـــم .

مسألة : وعن شفعة المريض يعلم بالشراء وهو في مرضه فلا يصنع شيئاً ولا يطلب حتى يصح ثم يطلبها أيدرك قال لا حتى يطلبها وهو مريض . قلت وكيف يطلبها قال يوكل وكيلاً يطلبها له فإن لم يجد وكيلاً فليرسل إلى الحاكم ويبعث بالدراهم ويخبر بعذره ويرسل إلى المشتري حتى يعلم منه وأشباه ذلك .

مسألة : وعن رجل هلك وترك يتيماً وله وكيل هل على الوكيل أن يطلب لليتيم شفعته وإن لم يطلبها له . فإن علم وصيه بها فلم يطلبها بطلت شفعة اليتيم إذا بلغ وإن لم يعلم الوصي به حتى بلغ اليتيم فطلبها فله الشفعة فيها . وأما في غير المشاع فلا يأخذ له وصية شفعة وأقول إذا لم يكن لليتيم وصي من قبل والده فأقام له الحاكم وكيلاً فلا يأخذ له شفعة إلا برأي الحاكم إلا أن يقول الحاكم قد أقمتك له مقام الوصي فله أن يأخذ له شفعته في المشاع وله أن يأخذ لليتيم شفعته إذا لم يكن معه دراهم لليتيم وإنما يريد أن يبيع شيئاً من ماله ويدفع الثمن في ثمن الشفعة فليس ذلك له ولكن إن حضرته دراهم أخذ له شفعته وإلا فلا يبيع له أصلاً لم تحضره له دراهم ولم يأخذها حتى يبلغ اليتيم . وإن لم يدركها أيضـاً .

مسألة : وإذا عرضت شفعة اليتيم على وكيله فلم يشتريها فلا يدركها بعد عرضها على وكيله . وكذلك لو علم وكيله أو وصيه ببيعها فلم يطلبها فلا يدركها . وكان أبو عثمان يأمر الوصي يشتري الشفعة لليتيم . وليس لمن يكفل اليتيم أخذ الشفعة إنما ذلك للوصي والوكيل . فإذا بيعت الشفعة وأرسل المشتري إلى وكيل اليتيم وأعلمه بالشراء فلم يرد بالشفعة ذلك اليوم ولا بعده ثم طلبها بعد أيام وأنكر أنه لم يعلم بالبيع ولا أعلمه أحد به وادعى المشتري أنه أرسل إليه بذلك هل يلزم الوكيل يمين فيما أنكره وما يلزم المشتري فيما ادعا وكيف الحكم فيه . قال عندي أنه يخرج في النظر أن قول الوكيل

أنه لم يعلم فالقول قوله والبينة على المشتري لأنه في الحكم غير عالم إلا أنه يوجب الرأي غير ذلك فذلك إلى الحاكم . وأخاف أن يلزمه اليمين في ذلك لدعوى المشتري عليه وهو عندي مثل من يدعي إلى رجل حقاً ثم ينكره لأن الوكيل لو أقر بطلت الشفعة وثبت المال في يد المشتري فذلك أوجب النظر اليمين .

مسألة : من غير الكتاب والزيادة المضافة إليه مما وجدته من جوابات أبي سعيد . قلت له فالمريض إذا علم ببيع شفعته أعليه أن يوكل من حينه من يطلب له الشفعة . قال معي أنه قد قيل له ذلك . فإن توانى ولم يوكل من حين علم . قال فمعي أن شفعته تبطل فيما قيل إذا توانى من غير عذر[1] .

---

(1) زيادة في نسخة وسألته عن الأعجم هل يشتري له وليه شفعته . قال يشتري له وكيله شفعته من المشاع وأما المقسوم فلا . وأما غير الوكيل فلا يشترى له مشاعاً ولا مقسوماً .

الباب الثاني والثلاثون
في شفع أهل الذمة والعهد والمماليك بالمشاع والحقائق أو بشفعة الاسلام . وكذلك إذا كان أحد الزوجين ذمياً

وسئل عن مال بين مسلم وذمي . فباع المسلم حصته لرجل مسلم فطلب الذمي شفعته . قال له ذلك . وقد قال من قال ليس له شفعة وأنا آخذ بالقول الأول . قال ولكن لو اشترى الذمي مالاً لم له فيه شفعة وطلبه رجل مسلم فله أن يأخذ شفعته بالاسلام وذلك إذا طلبه قبل انقضاء ثلاثة أيام مذ يوم علم شراء الذمي ومن غيره قال وقد قيل لا يؤخذ منه بشفعة الاسلام إلا أن يكون لأجد فيه شفعة فيأخذه بشفعته . وقال من قال يأخذه بشفعة الاسلام . وعليه أن يرد فيه ويطلبه كما يطلب الشفعة وله المدة ثلاثة أيام في دفع الدراهم . وقال من قال أيضاً للذمي أن يأخذ شفعته بالمضرة من غير المشاع . وقال من قال ليس إلا في المشاع . وقال من قال لا شفعة له في المشاع . وغير المشاع إذا كان المشتري من المسلمين . وقول من يرى له الشفعة في المشاع هو أوسط الأقاويل . وله شراؤه في المشاع . ولا تؤخذ منه بالشفعة .

مسألة : وقيل إن الشفع تؤخذ من أهل الذمة والعهد بشفعة الاسلام إذا طلبها المسلم من حين ما علم بالشراء ولو لم يكن المسلم

شفيعاً بمعنى المال . ومعي أنه من وجه زوال الزكاة من المال الذي يزول إليهم . فإن علم فلم يطلب من حينه فلا شفعة له . وأما موسى بن علي رحمه الله فقد قيل إنه لم يكن يرى أن ينتزع من الزمي ما اشترى إلا أن يكون شفيع يشفعه مثل أهل الاسلام . وكان يرى للذمي أن يأخذ المال الذي باعه المصلي بالشفعة إذا كان يشفعة . وبه يأخذ أبو الحـــواري .

مسـألة : والشفع بين أهل الذمة فيما بينهم كما هي بين المسلمين وليس للمسلمين أن يأخذوا ما اشترى بعضهم من بعض من أموالهم بشفعة الإســلام وإنما ذلك لهـم ذلك عليهـم فيمـا اشـتروه من أهل الصـــلاة .

مسـألة : سألت أبا عبدالله قلت اشتريت من أرض لقوم ثلث تلك الأرض واشترى يهودي ربعاً وبقي من الأرض بقية ثم أن القوم باعوا لليهودي البقية أتراني أشفع منه أم أنا وهو في الشفعة سواء قال لا أنت أشفع منه لأنه ذمي . وأنت من أهل الإسلام .

مسـألة : قلت له ما تقول في رجل مسلم باع لوالده مالاً ووالده ذمي أيكون للشفيع فيه شفعته . قال نعم . قلت له وكذلك الرجل إذا باع لزوجته . وهي ذمية مالاً أيكون الشفيع فيه شفعة قال نعم . قلت له فإن الشفيع لم يعلم ببيع شفعته حتى أسلم الوالد أيدرك شفعته من بعد إسلامه قال لا . قلت له فإذا باع المسلم للذمي مالاً فلم يرد

المسلمون فيه شفعة الاسلام حتى أسلم الذمي ايؤخذ منه المال بشفعة الاسلام . قال لا . قلت له فإذا باع الذمي لزوجته الزمية مالاً . هل للشفيع فيه شفعة قال لا حكمهم في ذلك حكم المسلمين . وكذلك ما باعت الذمية لزوجها المسلم فإنه لا يدرك فيه بالشفعة . وكذلك ما باع الذمي لوالده المسلم فإنه لا يدرك بالشفعة . وقال ما اشتراه الزوجان من بعضهما بعض قبل العقدة ثم لم يعلم الشفيع بالبيع حتى وقعت العقدة فإنه يدرك بالشفعة إذا لم يعلم بالبيع حتى وقعت العقدة . قال وما باعت له في حين ماكانت زوجته فلم يعلم الشفيع ببيع شفعته حتى بانت منه . وقال ليس له في ذلك شفعة .

مسألة : وإذا كان العبد مأذوناً له في النحارة فله الشفعة فإن سلم مولاه الشفعة وليس على العبد دين فتسليم مولاه جائز لأن ماله لمولاه . وإن كان على العبد دين لم يجز تسليم مولاه عليه لأن ماله ليس لمولاه وإنما هو لغرمائه .

الباب الثالث والثلاثون
في انتزاع الشفعة إذا كان بيعاً منتقضاً أو فاسداً وكذلك إذا كان المشتري جاهلاً بما اشترى أو فيه بيع خيار ثم نقضه البائع أو المشتري بعد نزع الشفعة وما يثبت من ذلك وما لا يثبت

أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد قلت يوجد في رجل له شفعة بيعت بيعاً فاسداً أنه ليس عليه انتزاع بالبيع الفاسد . قلت ما تفسير البيع الفاسد أهو من طريق الربوا أو غير ذلك وكيف الربوا في بيع المال وما الفرق بينه وبين بيع اليتيم . واليتيم إذا باع كان بيعه سبباً مثبتاً وعليه الانتزاع إن كان بينهما فرق . فما الفرق في ذلك الجواب فالبيع الفاسد معي ما لايجوز فيه المتامه ولعله مثل من يبيع مال غيره بلا حجة . وصاحب المال ينكر ذلك وما يشبه ذلك والله أعلم . وأما بيع مال اليتيم ففي الإنتزاع اختلاف بعض يرى على الشفيع أن ينتزع . فإذا بلغ اليتيم وأتم البيع أخذ شفعته وسلم الثمن . وبعض لا يرى عليه ذلك حتى يبلغ اليتيم ويتم البيع ثم ينتزع والله أعلم .

مسألة : وسأله سائل وأنا عنده عن يتيم باع ماله لرجل والمال الذي باعه اليتيم شفعة لرجل آخر . هل على هذا الشفيع أن يطلب الشفعة إذا علم ببيع اليتبم . قال نعم عليه ذلك يشهد من حين ماعلم

إنه إذا بلغ اليتيم . وتمم هذا البيع فأنا مطالب شفعتي . قلت له وبيع اليتيم بيع يجب على الشفيع المطالبة فيه قال نعم ها هنا سبب .

مسألة : وإذا اشترى مالاً بعبد فأخذه الشفيع ثم استحق العبد كان البيع مردوداً وبطلت الشفعة .

مسألة : وسألته عن مال بيع بيعاً فاسداً هل لمن يشفعه انتزاعه من مشتريه على فساد بيعه . من بايعه أيكون بيعه مردوداً أم قد يثبت عليــه البيع . قال بل مردود إلى صاحبـه الأول ما كان عند النـاس صحــة ذلــك .

مسألة : قلت له فإن اشترى مالاً تدخله الجهالة وبيع مال بشفعة ذلك المال فأخذه بالشفعة ثم نقض هو البيع أو البائع له . هل تبطل الشفعة . قال معي إنه إذا انتقض البيع الذي أخذه بسبب الشفعة بطل معنا الشفعة ببطلان الأصل الذي أخذ بسببه الشفعة . قلت فإذا بطلت الشفعة أترجع إلى بائعها أم إلى مشتريها قال معي إنه إلى مشتريها الذي الشفيع من يده إلا أن يكون صاحب المال قد ردها بالشفعة أو لم يكن علم بالبيع بالشفعة . حتى انتقض البيع وصار له المال الذي يشفع الشفعة فله أن يردها ويأخذها من حين ما علم على معنى ما تؤخذ الشفعة . قلت له فإن لم يردها المشتري الأول . أيلزمه ولو لم يردها . قال معي أنه يلزم ذلك إذا صح نقض البيع معه أو كان بعلمه قلت له فإن مات المشتري لها قبل أن ينتقض البيع المشفوعة . كانت به ثن نقض المشتري أو البائع ذلك البيع المجهول . هل يلزم ورثة

مشتريها . قال معي إنه إذا صح ذلك على الورثة لزمهم ما لزمه في ماله لا عليهم في ذمتهم وليس هذا عندي يخرج بمعنى ميراث الشفعة . وإنما هذا يخرج على معنى بطلان الأصل الذي دخلوا فيه . ورجع هذا البيع إلى مشتريه الذي كان أولى به في الأصل وقد لزمه . قلت له أرأيت لو تمسك هذا الراد لها بعد نقضه للبيع الشافع به . هل له ذلك . قال لا يبين لي ذلك إذا انتقض الأصل الذي به كان سبب أخذها لا بغيره قلت له أرأيت إن قال الشفيع للمشتري الذي يشفع به هذه الشفعة . قال معي إنه يحبس عندي بثبوت الشفعة واستقاله البيع ولا يبعد عندي ذلك الأول أن تمسك بها إذا كان في حين أخذه للشفعة كان ذلك وكان له الخيار فيما بين النقض والامساك وأما إن كان فاسداً فلا يبين لي في ذلك معنى اختلاف . قلت له فإن استقضا المال بثمن معروف ثم اقتضى بالثمن عروضاً ثم نقضا البيع أو بينهما البيع ما يكون في القضاء إذا كان الأصل جائزاً . قال فمعي إنه يرد إلى المشتري دراهمه . وقيل إنه يرد عليه العروض إذا كان السبب سبب النقض منه وبه والله أعلم. قلت له أرأيت إن استغل من الشفعة بسبب ذلك البيع المجهول غلة . ثم انتقض البيع هل يلزمه رد الغلة إلى المشتري . قال معي إنه قد قيل في الشفيع إذا انتزعت الشفعة من يده بسبب وقد استغل غلة إنه لا رد عليه في الغلة لأن الغلة بالضمان إلا أن يكون عمر في المال عمارة واستغل منه غلة فإنه يقاصص بقدر ذلك ولا فضل عليه إن فضل من الغلة شي فيما عندي إنه قيل .

مسألة : وعن من اشترى من رجل بيتاً أو مالاً باعه مكوك

حب بألف دينار هرموزي والبيت مباع بيع الخيار ثم ظهر من البائع أنه قد أقر بذلك المال أو البيت الذي باعه اقرار بحق أو ضمان . قلت أتثبت للرجل جملة الدراهم التي باع بها الحب أم له مثل حبه أم ثمن الحب بسعر يومه . الجواب . إني عرفتك أن كل عقد وقع بعد بيع الخيار المتقدم فهو باطل حتى يفدى أو ينتقض منه البيع ويتصرف فيه صاحبه بعد ذلك والله أعلم . وقـد وجدت في هذا أن يكون الغير من المشتري فليس له إلا حبه أو قيمته يوم النقض . وإن يكن الغير من البائع فعليه تسليم جملة الثمن الذي اشترى به الحب والله أعلم .

مسـألة : ورجل باع لرجل بيغ الخيار . وباعه المشتري قليل حب بدراهم كثيرة . وزاده دراهم واشترى منه المال . وعن مدة قليلة ظهر في المال بيع خيار متقدم وأراد البائع يعطي مثل ما أعطى المشتري.

مسـألة : للمشتري جميع ما عقد له في المال لأنه غير غاصب وأحل الله البيع وحرم الربا . وهذا جاء من قبل البائع . وإن كانا عالمين بالبيع الأول بطل البيع الثاني ولم تحل الغلة للمشتري الأخير والله أعلـــم .

مسـألة : وإذا باع الرجل مالاً أو أموالاً أو أروضاً لرجل وكان أحدهما جاهلاً من بائع أو مشتري بحدود ما باع ثم اشتفع ما وقع عليه البيع أو في بعضه من له الشفعة من طريق أو مسقى أو شركة في الأصل فغير في ذلك البائع أو المشتري أن الشفعة تبطل ببطلان البيع إذا انتقض البيع . وكذلك إذا كان في المبيع بيع خيار لم يرفع

منه إلى أن اشتفع الشفيع ثم غير أحدهما البائع أو المشتري البيع . إن البيع ينتقض وتبطل الشفعة ببطلان البيع إلا أن يعلم الشفيع أن المال الذي اشتفعه بيع خيار ويرفع منه الخيار قبل أن يغير أحدهما البائع أو المشتري فحينئذ تثبت الشفعة ولا غير في ذلك حيث قد رفع منه الخيار والله أعلـــم .

مسـألة : وإذا كان البائع أو المشتري عارفين بما يستحق من المساقي بعد معرفتهما بذلك في عقدة البيع بينهما ثبت ذلك وإذا كا أحدهما جاهلاً بشيء من ذلك لم أوجب شفعته بشيء مجهول لايثبت به عقده بيع والله أعلـــم .

مسـألة : وأما الذي باع مالاً على رجل.والمال مرهون . فلما ان اشتفعه الشفيع رد المشتري على البائع المال بعد الشفعة أيجوز ذلك أم لا . الجواب أن الرد بعد الشفعة لا يجوز والمال قد ثبت لمن اشتفعه إلا أن يكون البائع غير في ذلك المال الذي باعه بسبب الرهن الذي في المال . وكان الرهن باقياً في المال لم يرفع المشتري الخيار ولا الشفيع إلى أن غير البائع في المال . كان له الغير في المال لسـبب الرهن والله أعلـــم[1] .

---

(١) وعن رجل ادعى على رجل أنه بايعه قطعة من ماله وأن المدعى عليه انكر ذلك البيع فطلب رجل شفعة تلك الأرض إن يأخذها بالشفعة قال أخاف أن يأخذ تلك القطعة بالشفعة إذا أقر بالبيع ورد أمرهما الى الحاكم فبطل البيع فإن رجع البائع عن ذلك فقال لم ابع فلا شفعة للطالب . ومن غيره قال إن أقر البائع بالبيع وجب على الشفيع اخذ شفعته وان أقر المشتري بالبيع فاليه يسلم الثمن وان انكر البيع وقد اقر البائع بأنه قد ازاله بالثمن وقد رد الشفيع بالشفعة وثبت ذلك على البائع لأنه قد أقر انه قد زال من يده الثمن الذي شفعه الشفيع على البائع والمشتري .

الباب الرابع والثلاثون
في الشفعة إذا بيعت على واحد بعد واحد ثم علم صاحبها . وكذلك إذا باع أو وهب ما يستحق به الشفعة

وإذا صارت الشفعة من واحد إلى واحد فقيل إن لم يعلم صاحبها بكل ذلك فإذا علم فطلب أخذها بأي العقد شاء إذا طلب من حين ماعلم . وأما إن كان علم بالبيع الأول .فلم يطلب فله في البيع الثاني الذي طلب فيه كان الثاني أو الثالث . وقال بعض إنما يأخذها من الذي هي في يده .

مسألة : وعن رجل اشترى منزلاً فعلم الشفيع فلم يطلب ثم إن المشتري ولاه رجلاً آخر . وطلب الشفعة إلى الذي تولاه . قال له ذلك ولا يضره إذا لم يطلب الشفعة إلى الأول .

مسألة : وعن رجل اشترى منزلاً فعلم الشفيع فلم يطلب ثم إن الذي شفعه لرجل بمائة درهم ثم باعها المشتري بمائتي درهم قبل أن يعلم الشفيع ببيع شفعته بالمائتي درهم ولم يعلم بالبيع الأول . قلت مايكون على الشفيع الثمن الأول أو الآخر . فقد قيل أن الشفيع يأخذ شفعته بأي العقدتين أراد . فإن أخذها بالأول رجع المشتري الآخر على البائع الثاني بالثمن الذي باعها به . وإن أخذها بالثمن الآخر رد

الثمن على من هي في يده. وقال من قال إنما له أن يأخذها بالثمن الذي اشتراها من هي في يده . والقول الأول أحب إليّ إلا أن يكون ثم حال يوجب النظر في ذلك مثل غيبة أحد المشترين أو موت فقد بينت لك الاختلاف . وكل ذلك جائز .

مسألة : وسألته عن رجل باع من رجل أرضاً فعلم الشفيع فلم يطلب شفعته . ثم إن المشتري ولى تلك الأرض رجلاً آخر فرجع الشفيع يطلب شفعته . قال له شفعته بثمنها . قلت أرأيت إن كان المشتري الآخر هو يشفعها بعد الشفيع الأول . قال هي للأول إلا أن يكونا جميعين شفيعين فهي للآخر وليس للأول شيء .

مسألة : في رجل اشترى شفعة لرجل فلم يعلم الشفيع بالبيع حتى أزال الشفيع ماله الذي به تكون الشفعة ثم علم من بعد ما افات المال قال فلا شفعة له لأنه ليس له الآن شيء يشفع به ولا عليه ضرر بأحد الشفع . قيل له فإن رجع المال الذي أزاله إليه وبه تؤخذ الشفعة ثم علم بالبيع قال له الشفعة . قلت فإن أزاله ثم علم ثم رجع إليه المال أيأخذ الشفعة . قال لا .

مسألة : وقال في رجل باع شفعة لرجل ثما باعها المشتري ثم باعها المشتري الآخر . ثم علم قال يأخذها بأي ثم شاء بالأول . وإن شاء بالأوسط وإن شاء بالآخر قيل فإن علم بالأوسط والآخر. ولم يرد أن يأخذ ولم يعلم بالأول . قال له أن يأخذ بالأول .

مسألة : وقيل في رجل بيعت شفعته فلم يعلم ببيعها حتى علم وقد باع الذي يستحق به الشفعة . فطلب شفعته وقال لم أعلم ببيعها حتى علم وقد باع الذي يستحق به الشفعة فطلب شفعته وقال لم أعلم ببيعها وقد كانت لي من قبل أن أتبع الذي استحقها به فإنا لا نرى له شفعة إذا أتلف الذي يستحق به الشفعة وسواء عليهم ذلك علم ببيعها . ثم باع الذي يستحقها به أو باع ثم علم بها فلا شفعة له من بعد بيعه ومن غيره قال نعم هكذا معنا لأنه قد أصرف عن نفسه النفع والضرر . وإنما الشفعة بالمضرة . فلا مضرة عليه في ذلك وقال من قال هي له بأنها قد وجبت له من قبل . وكذلك لا شفعة للمشتري في ذلك المال الذي يشفع به هذا المال . لأن بيع الأول وقع قبل بيع الثاني فلا شفعة للمشتري ولا للبائع في ذلك والله أعلم .

مسألة : ومن باع ماله الذي كان يشفع به الشفعة التي يطلبها . فقال من قال قد زالت عنه الشفعة . وقال من قال هي له لأنها قد وجبت له من قبل . ومن اشترى مالاً بشفعة شفيع ثم بيع مال أيضاً بشفعة ذلك المال الذي اشتراه المشتري أولاً فطلبه وطلب ما اشترى بشفعته . فقيل أن ذلك كله له . وقول ليس له إلا الأول إلا أن يكون يشفع الآخر بشيء غير الأول .

مسألة : ولو أن رجلاً اشترى عبداً وفيه شفعة لرجل فباعه بمثلي ثمنه . فاعتقه المشتري الثاني ثم استحقه الشفيع . قال له أن يأخذه بالثمن الأول ويكون فصل الثمن الثاني له .

مسـألة : وعن رجل بيعت شفعة له و لم يطلبها لأنه لم يعلم ببيعها إلى أن بيعت شفعة الشفيع التي يشفعها فان اشتراها المشتري للشفعة الأولى وفي نسخه فأخذها المشتري بالشفعة ثم علم صاحب الشفعة الأولى فطلب شفعته وما شفعته .فإنا نرى له أن يأخذ شفعته وما شفعت لأنها له يوم طلبها . وإنما أخذت الشفعة الآخرة بها . ومن غيره . قال نعم وقد قيل له إلا الأولى إلا ان يكون يشفع الآخرة بشيء غير الأولى .

مسـألة : قلت له ما تقول في رجل اشترى مالاً شفعة لرجل فلم يعلم الشفيع ببيـع شفعتـه . حتى وهب البائع للمشتري مالاً هو شفعة لهذا المال الذي اشـتراه هذا المشـتري وكلاهما فيه شـفيعان هذا المال . ومـال الشـفيع الأول هل للشـفيع أن يأخذ شـفعته الذي اشتراهـا هذا من قبل أن يهب له هذا المال أو تقايضا به . قال نعم له أن يأخـذ شفعتـــه .

مسـألة : ورجل في يده مال كان قد اشتراه ثم بيعت شفعة يستحقها هذا الرجل بهذا المال الذي في يده فانتزعها ثم استحق عليه المال أخذ الشفعة لمن تكون هذه الشفعة للذي كان في يده المال الأول أو لمن استحقها . فالذي عندي إنه إنما يأخذ المال الذي استحقه من يد هذا الذي إنتزع المال منه وأما الشفعة فليس له أخذها على هذا الوجـه . وقد بطلت الشفعة من يد من استحقها بهذا المال الذي انتزعت منـه . وهي للمشـتري الذي انتزعت منه بسـبب هذا المــال والله أعلـــم .

الباب الخامس والثلاثون
في الأموال المبيوعة صفقة واحدة إذا كان في بعضها شفعة مثل ما يباع المال مع مائه . والمال يشفعه آخر

مسألة : قال أبو سعيد في رجل اشترى شفعة لرجل وغيرها بثمن واحد . أن للشفيع شفعته برأي العدول من نسخه في قيمة الشفعة . ومعي أن صاحب الشفعة يطلب إلى الحاكم أن يوصله إلى أخذ شفعته بالقيمة أو جماعة المسلمين إن عدم الحاكم . فإن جهل ذلك ولم يطلب حتى خلا ثلاثة أيام فاتته شفعته وإن طلب شفعته وقومها العدول ولم يجد الحاكم الذي يوصله ودفعه الآخر ولم يوصله إلى حقه على معنى الظلم فمتى ما قدر على أخذ شفعته . كان له أخذها بالحكم . فإن طلب شفعته إليه فقال قد اشتريتها بثمن لا أعرف ما هو ولم يحل بينه وبينها فلم يطلب الآخر إلى ثلاثة أيام. ولا وصل إلى الحاكم ليوصله الى حقه فلا شفعة له عندي إذا انقضت ثلاثة أيام .

مسألة : وسأله عزان بن بشير عن رجل فارق امرأته . ثم قضاها ثلاثين نخلة وشربها ثم أن المرأة باعت النخل والماء فطلب الرجل شفعته من الماء ولم يكن له في النخل شفعة . قال والنخل لا ينفق إلا بالماء وقال المشتري اما اخذ النخل والماء وأما فاترك . قال أبو عبدالله إن

سعيد بن مبشر وسليمان بن عثمان اختلفا في ذلك فقال سعيد إما يأخذه كله الماء والنخل أو يترك . وقال سليمان ليس عليه أن يأخذ إلا شفعته . قال أبو عبدالله . ثم أخبر في رجل أن سليمان رجع إلى قول ابن مبشـــر .

مسـألة : جواب من أبي الحواري إلى أبي غسان مالك بن غسان . سألت عن مال باعه صاحبه من رجل وهو متفرق وبجنبه شفع لقوم فطلب كل إنسان شفعته . فعلى ما وصفت فقد قالوا لكل إنسان شفعته بقيمتها من الثمن الذي اشترى به المال وليس قول المشتري أن يأخذوا المال حجـــة .

مسـألة : ومن اشترى مالاً وفي بعضه شفعة لرجل فطلب الشفيع شفعته . فقال المشتري له اخذه كله فإنه عقدة واحدة فإنما يأخذ الشفيع ما يشفع .

مسـألة : سألت الشيخ محمد بن أبي الحسن السعالي العتكي عن الماء والأرض في الشفعة . فأقصى حفظي عنه أنه قال الماء تبع للأرض إلا أن يشاء الأرض والماء فله .

مسـألة : وعن رجل اشترى نخلاً وماء فطلب الشفيع شفعته من الماء . فقال المشتري إذا أخذت الماء فخذ الماء والنخل فإن النخل لا تصلح إلا بالشرب . قلت أيلزم الشفيع ذلك أم . قال معي إنه قد قيل أن الشفيع بالخيار إن شاء أخذ الجميع . وإن شاء ترك الجميع .

وليس له أن يأخذ الماء ويترك النخل . فيكون في ذلك الضرر على المشتري . وأرجو أنه قد قيل له أن يأخذ شفعته من الماء . وليس عليه أن يتركها ولا عليه أن يأخذ غير شفعته . ولا أحب أن يتبع ما يكون ضرراً على أحد الفريقين في نظر العدول وأحب أن يرجع في هذا إلى رأي أهل العلم في ذلك صرف المضرة عنهما جميعاً .

مسألة : وعن رجل اشترى قطعة أرض شفعة لرجل وشربها على آخر فطلب صاحب الماء الشفعة فقال هاشم كان موسى يرى له شفعته بالماء قال وكان أهل نزوى يرون الماء تبعاً للأرض ورأيت هاشماً يحب قول موسى . وقال صاحب الشفعة خذهما جميعاً أو أتركهما جميعاً فذكر أن سليمان وابن مبشر . اختلفا في ذلك وكان سعيد بن المبشر يرى أن المشتري نسخه الشفيع بالخيار وسليمان لا يحمل عليه إلا شفعته وقد حكم ابن المبشر في ذلك . وقال للشفيع يريد أن يتركها مزاغ حمار أو قال لا أتركها مراوغ حمار .

مسألة : وعن رجل اشترى من رجل نخلاً متفرقة من حيطان . وبعض أهل الحيطان طلب شفعته بقيمة العدول . فقال المشتري خذ البيع جملة أو كف عن شرائي . فقال له ذلك إما أن يأخذ الجملة وإما أن يدع وإن تمسك المشتري بما اشترى . فللشفيع شفعته بقيمة العدول .

مسألة : وعن رجل اشترى صاحبه من رجل وللضاحية شرب في ماء رجل آخر يسوق إليها ماءه حتى إذا رويت صرف ماءه فطلب صاحب الماء أن يأخذ ماءه بالقيمة قال فهي مثل التي قبلها .

الباب السادس والثلاثون
في الشفعة إذا تلف منها شيء

وسألته عن رجل اشترى له داراً فباع أبوابها بنصف ثمنها ثم استحقها الشفيع قال يطرح عنه ثمن الأبواب لأنه اشتراها بأبوابها. ولو كانت نخل أثمرت من بعد ما اشتراها كانت الثمرة للذي أثمرت في يده. ولم يكن عليه فيها تبعة. وكذلك إذا كانت الأبواب مستهلكة وإن كانت موجودة. فهي مردودة على الشفيع وإن قلت إن إشتراها بثمن فباع أبوابها بثمنها كله. قال هي للشفيع وليس عليه شيء لأن هذا قد استوفى ثمنها.

مسألة: عن أبي معاويه في رجل اشترى داراً وعليها أبواب فاحترقت الأبواب وطلب الشفيع فقال المشتري للشفيع خذها بما أخذتها إن أردت وقال الشفيع ارفع عني قيمة ما ذهب منها. قال إن كان هو الذي أتلف الأبواب فليس على الشفيع إلا قيمة ما بقي. وإن كان الذي أتلف بلا إتلاف منه كان للشفيع بالخيار إن أراد أخذها بما كان عليه الثمن وإن شاء تركها فذلك إليه. وكذلك ما يكون من مثل ذلك.

مسألة: قلت وإذا طلب صاحب الشفعة شفعته إلى المشتري وقد فسل فيها فسلاً وصارت نخلاً قلت ما يجب للمشتري للشفيع في ذلك فعلى ما وصفت فإن الأخذ للشفعة ترد على المشتري غرمه

وعناه فيما فسل وعنا وإن كان استغل من ذلك غلة دفع له عناه من الغلة التي استغلها على حسب هذا وجدنا وليس على المشتري رد غلة على الشفيع إلا ثمرة مدركة اشترى المال وهي فيه وإن منعه المشتري شفعته بعد أن وجبت وظلمه إياها فهي وعليها بعد ذلك لمن كان استحقها بالشفعة وظلمه شفعتـه .

مسألة : ومن جواب أبي الحسن رحمه الله وعن رجل اشترى شفعة يتيم أو رجل غائب ثم إن المشتري فسل فيها نخلاً كثيرة فلما بلغ اليتيم أو قدم الغائب انتزع شفعته . قلت لمن هذه النخل التي أحياها هذا الرجل فعلى ما وصفت فالمشتري بالخيار إن شاء قلع نخله وإن شاء أخذ قيمتها من الشفيع إلا أن يكون قد استغل منها المشتري غلة حسب عليه تلك الغلة من القيمة فإن كان فيها وفاء . فالنخل للشفيع وإن كان فيها نقصاناً عن قيمة ما عمر لحق المشتري الشفيع بالفضل بعد أخذ الثمن من الشفيع والقيمة يوم يحكم له بالشفعة .

الباب السابع والثلاثون
في الشفعة إذا استغل منها غلة أو بيع شيء منها

وعن رجل اشترى شفعة لإنسان . وفي الشفعة ثمرة مدركة واشترطها المشتري أو كانت الثمرة غير مدركة ثم استحقها الشفيع . وقد أكل المشتري الثمرة هل يحسب عليه من ثمنها . فعلى ما وصفت فإذا كان المشتري اشترى هذا المال وفيه ثمرة مدركة وأكلها المشتري فالشفعة للشفيع بتلك الثمرة ويحسب من ثمنها أو يردها المشتري على الشفيع . وإن كان إشترى هذا المال وفيه ثمرة غير مدركة فأكلها المشتري لم يكن عليه رد تلك الغلة . فإن استحق الشفيع هذا المال وفيه ثمرة مدركة وكان المشتري أشترى ذلك المال وفيه تلك الثمرة غير مدركة . فالثمرة للمشتري وإن استحق الشفيع المال وفيه ثمرة غير مدركة . فالثمرة للشفيع . واعلم ان المشتري لا يحسب عليه شيء من الثمرة إذا أكلها إلا أن يكون اشترى هذا المال وفيه ثمرة مدركة . فإن تلك الثمرة للشفيع وحدها . من منثورة نقلتها .

مسألة : وعن من استرد شفعة فيها ثمرة مدركة لمن تكون قال إن كانت مدركة فهي للمشتري إلا أن يكون اشترى المال وهي فيه من الشراء ويأخذها الشفيع .

مسألة : وعن رجل اشترى أرضاً وهي شفعة لرجل فارتزى المشتري من ترابها ثم علم الشفيع بالشفعة وبيعها فطلب الشفعة إلى

المشتري وطلب أن يحط له من ثمنها الذي اشتراها المشتري بقدر ما ارتزى منها فإنما نرى له أن يطرح عنه من ثمنها بقدر ما ارتزى منها جزء المشتري لأن ذلك الذي ارتزى منها منها فإن كان الذي ارتزى منها ربع ثمنها أو نصف ثمنها بالقيمة فليطرح عن الشفيع ذلك كله ولو أن المشتري باع منها تراباً بألف درهم وكان شراؤه لها بألف درهم . كان للشفيع شفعته وله الألف الذي باع به المشتري من ترابها . ومن غيره قال نعم قد قيل إنما النخلة وإتلاف الأبواب إذا اشترى وهي عليها فذلك جزء من المال الذي وقع عليه البيع وكذلك الثمرة المدركة . وأما التراب والخوض والكرب

ونحو ذلك فقد قيل في ذلك إنه تقوم الأرض يوم يأخذها الشفيع فإن كان ذلك الذي أخرجه منها من التراب ينقص قيمتها عما اشتراها فعليه يقدر ما نقص من القيمة وإن كان ذلك لا ينقص قيمة الأرض من اخراج التراب فليس ذلك بشيء لأنه بمنزلة الغلة وكذلك الخوص والكرب . وأما الجذوع فهو كما قال وكذلك إن كان في الأرض شيء من التراب مجموعاً مثل السماد الذي لو لم يشترطه المشتري . كان للبائع فإن اشترطه المشتري فهو للشفيع في جملة البيع وما كان من نحو هذا . وكذلك لو كسر داراً،أو هدم حائطاً أو غمى غماءً أو أزال عماراً عن موضعه بإزالة مما لا يكون إلا بتغيير الأصل الذي وقع عليه البيع . قال غيره وكذلك إذا أتلف التراب اتلافاً وأما إذا باعه حوسب من ثمنه . وكذلك إن كان له قيمة حوسب بقيمته في بعض القول فهو بمنزلة النخلة في ذلك .

الباب الثامن والثلاثون

في الشفيع إذا عمر فيها عمارة أو استغل منها غلة أو أتلف منها شيئاً من حرق أبواب المنازل أو قطع النخيل أو بيع الأبواب أو قلع النخل من الريح وما أشبه ذلك

وعن من اشترى شفعة لرجل غائب أو يتيم فلما قدم الغائب وبلغ اليتيم أدرك شفعته وقد أثمر المشتري ثماراً كثيرة وأصلح صلاحاً كثيراً مثل فسل وغيره من الصلاح هل يرد ما ثمر ويرد عليه ما أصلح . فعلى ما وصفت فليس على المشتري أن يرد ما أثمر على الشفيع إلا أنهم قد قالوا إذا كان المشتري أصلح في المال شيئاً كان على الشفيع أن يرد على المشتري ما أصلح في المال ويحسب ذلك مما استغل المشتري من المال . فإن كان الصلاح أكثر من الغلة لحق المشتري الشفيع بالباقي وكان على الشفيع أن يرد على المشتري ما فضل من الصلاح من بعد الغلة وإن كانت الغلة أكثر من الصلاح لم يكن على المشتري رد فضل الغلة على الشفيع ولم يكن على الشفيع أن يرد على المشتري شيئاً من قيمة الصلاح .

مسألة : وذكرت رحمك الله في رجل اشترى شفعة لرجل غائب وهي أرض ثم فسل فيها نخلاً وجدر عليها جداراً أو قامتا لنخل ثم إن الرجل وصل ورد في شفعته قلت أيكون له غرم ما غرم في هذه الأرض

وما فسل وكيف يكون الفسل أيحكم له بالفسل ويكون الخيار له إن شاء قطعه وإن شاء أخذ ثمنه وقلت كيف يكون الوجه في ذلك . فإذا استحق عليه الشفعة وقد عمر فيها عمارة كان فيها بالخيار إن شاء أخرج عمارته وإن شاء أخذ قيمة ما عمر وفسل لأنه عمل بسبب . وقد قيل له قيمة ذلك ولا خيار له وليس بمنزلة من عمل بسبب . وليس بمستحق للأرض في الأصل وإنما استحقها فهي له بما فيها . وليس لأحدهما خيار على صاحبه إلا أن يشاء الشفيع أن يدع الشفعة لموضع الغرم فذلك إليه . إن كان مجهولاً .

مسألة : وسألته عمن اشترى أرضاً ثم انتزعت منه بالشفعة لمن الزرع قال لمن زرعه وعليه أجرة الأرض للمنتزع منه يوم انتزاعها منه إلى حصاد الزرع . وأما ما غرسه من نخل وأشجار قال هو بالخيار إن شاء أخذ قيمة ذلك وإن شاء قلعه بلا أرض .

مسألة : قلت وإذا طلب صاحب الشفعة شفعته إلى المشتري . وقد فسل فيها فسلاً وصارت نخلاً ما يجب للمشتري وللشفيع في ذلك فعلى ما وصفت فإن الاخذ للشفعة يرد على المشتري غرمه وعناه فيما فسل وعناه فإن كان استغل من ذلك غلة رفع له عناه التي استغلها على حسب هذا وجدنـــا .

مسألة : وعمّن اشترى شفعة فيها ثمرة مدركة لمن تكون . قال إن كانت مدركة فهي للمشتري إلا أن يكون اشترى المال وهي فيه فهي من الشراء ويأخذها الشفيع .

مسألة : عن موسى بن علي وذكرت إن كانت أرض خراب أو نخل ضائعة فأصلحها المشتري فلما أدركته اليتامى طلبوا شفعتهم . هل للمشتري أن يعطى بقدر ما أصلح فأقول أن له بقدر ما أنفذ في صلاحها والله أعلـــم .

مسألة : وعن رجل اشترى شفعة لرجل . ثم أدرك فيها . وفيها ثمرة مدركة قد أكلها المشتري . قال الثمرة المدركة للشفيع لأنها من الشراء . وإن كانت غير مدركة فهي للمشتري . وليس على المشتري رد غلة قد استغلها من المال إلا ثمرة مدركة اشترى المال وهي فيه . فإنها من الشراء . وإن رجع المشتري على الشفيع بنفقة انفقها في المال . فإنه يطرحها من ما استغل .

مسألة : وإذا اشترى رجل أرضاً ثم فسلها أو عمرها ثم استحقت بالشفعة نظر قيمة ذلك الصرم يوم فسل ونظر ما غرم فيه ثم يؤخذ منه ذلك مع رأس المال . وان استغل منها شيئاً . رفع ذلك له من غرمـــه .

مسألة : وعن رجل اشترى داراً بألف درهم وعليها أبواب وهي شفعة لرجل فأحرق المشتري الأبواب أو احترقت من غير أن يحرقها هو ثم علم الشفيع فطلب فيها الشفعة . فقال للذي اشتراها خذها بما أخذتها به وقال الشفيع خذها وتطرح عني قيمة الأبواب . لأنك أنت أخذتها بأبوابها . وتلفت الأبواب عندك .فإنا نقول والله أعلم إن كانت

الأبواب احترقت من غير أن يحرقها هو قيل للشفيع إن شئت فخذها كذا بالثمن الذي اشتراها وإن شئت فدعها . كذلك ما كان مثل هذا فهذا سبيله . وأما إن كان هو الذي أحرق الأبواب فأتلفها بغير ذلك كان للشفيع شفعته . ويطرح بقدر قيمة الأبواب عن الثمن الذي اشتراها به الأول . وقال محمد بن محبوب في رجل اشترى داراً وهي شفعة لرجل فباع أبوابها . بنصف ثمنها ثم طلبها الشفيع إن للشفيع شفعته . ويطرح عنه من ثمنها بقدر ماباع به الأبواب وفي نسخه وذلك إذا كانت الأبواب مستهلكة وإن كانت الأبواب موجودة فهي مردودة . قلت إن اشتراها بثمن وباع أبوابها بثمنها كله . قال هي للشفيع وليس عليه شيء لأن هذا قد استوفى ثمنها . قال أبو معاوية وكذلك إذا اشترى نخلاً وهي شفعة لرجل فوقع بعض النخل ثم طلب الشفيع شفعته . فإن كان المشتري قطعها طرح عن الشفيع بقدر ثمن ما قطع منها بقيمة العدول . وأخذ ما بقي من النخل القائمة مع حفر النخل المقطوعة وإنما تكون قيمة النخل المقطوعة قيمة نخل وقائع قائمة وإن كانت النخل وقعت من آفة من غير المشتري كان للشفيع الخيار إن شاء أخذ القائمة مع أصول هذه الواقعة وجذوعها بالثمن والأول . وإن شاء تركها . فإن كان المشتري قد ارتزى من جذوعها أو كربها أو خوصها طرح عن الشفيع بقدر ما ارتزاه منها . وكذلك إن كان في النخل ثمرة مدركة ثم اشتراها فاشترطها المشتري على البائع كان للشفيع الأول ثمرها . فإن أذهبها المشتري ثم طلبها الشفيع طرح عنه من الثمن الأول بقدر ثمرتها . وإن كان المشتري اشترى النخل . وليس

فيها ثمرة مدركة فتكون للبائع إلا أن يشترطها المشتري فأدركت فيها ثمرة فأذهبها المشتري من قبل أن يعلم الشفيع بشفعته . ثم علم فطلبها أخذها بالثمن الأول ولا يطرح عنه بالثمرة شيء لأن الثمرة للمشتري مالم يطلبها الشفيع . فإن طلب الشفيع شفعته . وقد أدركت فيها ثمرة كانت له الثمرة مع أصلها بالثمن الذي اشتراها به الأول . وإن كان المشتري قد انفق عليها في عملها واصلاحها كان على الشفيع بقدر ما أذهب عليها المشتري مع ثمنها إلا أن يكون المشتري استغل منها غلة بقدر ما انفق فيها فهنالك لا يكون على الشفيع أن يرد ما انفقه عليها المشتري إلا أن يكون الذي انفق عليه أكثر مما اغتل منها فإن على الشفيع الفضل مما انفق عليها المشتري والله أعلم بالصواب . ومن غيره قال وقد قيل إن أخذها الشفيع وفيها ثمرة مدركة فهي للمشتري إلا أن يكون اشتراها المشتري بتلك الثمرة وهي مدركة فيها واشترطها في البيع . وإن كان فيها ثمرة غير مدركة فهي للشفيع وعليه رد ما انفق المشتري وهو كما قال في الثمرة غير المدركة من الرد بينهما وأما المدركة فهي للمشـتري .

مسـألة : وسئل عن رجل اشترى نخلة فقطعها وطلب الشفيع شفعته . هل له شفعة قال أن له الشفعة قلت له فكيف يأخذ شفعته . قال معي أنه يحسب الثمن الذي وقع به البيع للنخلة ثم ينظر قيمة ما نقص من قيمتها مقطوعة وما أذهب منها المشتري ويطرح عن الشفيع قيمة ذلك كله . ويكون له موضع النخلة والجذع إن كان باقياً وما أدرك منها وما أتلفه المشتري حسب عليـه .

مسألة : من الزيادة المضافة من كتاب الأشياخ قلت الشفعة لما اشتراها المشتري جعلها للسبيل أو للمسجد أو أقر بها لصبي قبل علم الشفيع بها . قال أما السبيل والمسجد فلا أحفظ فيها قولاً إن ما قد جعل لهما يزول بشفعة ولا يحول . وأما الصبي الشفعة تؤخذ منه ويحضر الدراهم وتدفع إلى وليه . والده أو وكيله أو إلى المشتري على وجه الحكم الذي يجري بينهم إلا أن الشفيع يأخذ شفعته وقد قيل أنه إذا أزالها إلى صبي لم يدرك . وعلى المشتري اليمين إنه ما أزال هذه الشفعة إلى من أزالها وهو يعلم أنها شفعته لهذا انقضت الزيادة المضافة .

الباب التاسع والثلاثون
في شفعة المال إذا كان على وجه العطية والعوض والإثابة وما أشبه ذلك

وقيل إن أعطى رجل رجلاً مالاً على أن يعوضه شيئاً ولا يشترط ذلك فإذا أخذها على شرط سماه أو لم يسمه وفي نسخة على غير شرط سماه أو لم يسمه أخذها الشفيع بالذي أعطى المعطي . والبيع ضعيف حتى يعطيه . ويقبل منه ثم على طالب الشفعة مثل ذلك . وأما إذا أعطاه بغير أساس بينهما ولا أراد هو ذلك فيما أحسب أن في المكافأة شفعة .

مسألة : وعن أبي علي رحمه الله . فإن أعطاه مالاً على أن يعوضه شيئاً ولا يشترط ذلك . فإذا أخذها على شرط سماه أو لم يسمه أخذها الشفيع بالذي أعطى المعطي . وأما إذا أعطاه بغير أساس بينهما ولا أراد هو ذلك فما أحسب أن في المكافأة شفعة . وهذا هو الرأي في هذا عندنا .

مسألة : وقيل فيمن تصدق بماله على رجل وأثابه فطلب الشفيع شفعته فقال المعطي لم يشترط عليّ إثابة وقد أثبت فأدل إن كان قال قد أعطيتك هذا المال ونيتي كذا وكذا فإن لصاحب الشفعة شفعته في ذلك الثمن وإن أعطاه ولم يذكر الإثابة فلصاحب الشفعة شفعته وينظر في ذلك فيعطى بقدر ثمن المال ليس بالذي أثاب .

مسألة : وزعم عبيد الله بن سليمان المعدي أن سعيداً قال في الرجل يعطي الرجل من قطعته أو داره شيئاً وهو مشاع أو مقسوم ليبيع له الباقي ويكون شفيعاً إن ذلك لا يجوز إلا أن يكون أعطاه قبل أن يعرض القطعة على البيع ويقبض . فيكون له ثم يعرض عليه البيع . فهنالك يكون شفيعاً وإن كان إنما أعطاه بعد أن عرضها على البيع ، كان له ما أعطاه وكان للشفيع شفعته . ولا شفعة للداخل فيها بالعطية . ومن غيره قال وقد قيل إذا أعطاه في مجلسه وتفرقا ثم باع له بعد ذلك . وقد أحرز المعطي أن ذلك جائز في الحكم ويكون شفيعاً . وإذا كانت العطية والبيع في مجلس واحد فهو كما قال . قال غيره . وكذلك إن قايضه بمال ثم باع المال في مجلس واحد أو في وقت واحد أو كان شرط عند القياض أنه يبايعه أو كان القياض بثمن معروف قبل القياض كان الشفعة لأهلها . هذه الزيادات من كتاب المصنف .

مسألة : ومن جواب أبي عبدالله عن الصلت بن مالك الإمام . وذكرت أن أمرأة أعطت غلاماً صغيراً سهماً لها من سبعة أسهم . وأشهدت شاهدين ثم اشترى منها وصي اليتيم الستة أسهم الباقية للغلام المعطى في المجلس الذي كانت فيه الشهادة بالعطية من قبل أن يفترقا . ثم طلب الشفيع شفعته وأردت معرفة رأيي . فالذي نحفظ وبه نأخذ من أعطى جزءً أو قايض بجزء ثم اشترى الباقي في المجلس أن الشفعة للشفيع . وأن العطية للمعطى هكذا قولنا في هذا . ونرى العطية للغلام . والشفعة للشفيع .

مسألة : ومما يوجد أرجو أنه عن أبي عبدالله وعن المرأة إذا أعطت رجلاً مالها ثم تزوجها عند ذلك أو بعد ذلك بيوم أو بأيام . ولم يكن أحرز على المرأة أيجوز له فقال أبو عبدالله عليه الاحراز . ولا ينفعه القبول وكذلك لو باعت له مالاً ثم تزوجها كان للشفيع شفعته .

البـاب الأربعـــون

الانحطاط والمحاباة والترك والصدقة والاحسان من البائع للمشتري وما يثبت للشفيع من ذلك وما لا يثبت أو باع له بيعا يساوي القيمة مائة درهم فباعه له بسبعين درهما

عن أبي الحسن فيما عندي . وعن رجل اشترى مالاً من عند رجل بمائة درهم . ثم ترك منه عشرة دراهم أو خمسين درهماً . أو باع له بيعاً يساوي القيمة مائة درهم فباعه له بسبعين درهماً إحساناً منه ومحاباة فأخذ الشفيع بالشفعة . فقلت فهذا الذي قد تركه أو أحسن إليه قلت هل يحكم له به للشفيع . فعلى ما وصفت . فالذي وجدنا في هذا أنه إذا ترك له من الثمن شيئاً فإنه ينحط عن الشفيع على قول بعض الفقهاء . وقال من قال إنما تركه . وفي نسخه إنما وهب البائع للمشتري هو للمشتري . ويأخذ الشفيع بأصل الشراء . وهذا القول أحب إلينا . قال وإن سماه حطاً من الثمن فللشفيع مثل ذلك إلا أن يهب له الثمن كله . فعلى الشفيع إذا أخذ الشفعة . أن يرد على المشتري الثمن تاماً نسخه كاملاً ونحن نأخذ بقول من قال إذا حط البائع عن المشتري شيئاً من الثمن وسماه حطاً أن ذلك ينحط عن الشفيع والله أعلم بالعدل . ومن غيره وقيل إن كان ذا رحم منه أو أظهر عند البائع ذكر الإحسان إليه فبالقيمة يأخذ الشفيع وإن لم يكن شيء من ذلك فما على الشفيع غير ما عقد عليه البيع . ومن غيره قال فالحط إذا سماه حطاً من الثمن . فللشفيع مثل ذلك ولا نعلم

في ذلك اختلافاً . والترك والبراءة ونحو ذلك إذا كان شيئاً مما لا يعلم إنه يكون منه إلا على وجه المحاباة والكرامة مما لايفعل إلا لمثله . ولم يسم حطاً فإن هذا الذي فيه الاختلاف . ونحن نحب أن يكون ذلك للمشتري وعلى الشفيع رد الثمن كله . وأما إذا ترك الثمن كله للمشتري فإن ذلك على الشفيع رد الثمن كله . ولا نعلم في ذلك اختلافاً فإما إن لم يكن حطاً . وكان تركاً أو نحو ذلك وكان ذلك مما يتغاين الناس في مثل ذلك بغير محاباة فإنا نحب في ذلك أن يكون للشفيع من ذلك ما للمشتري والله أعلم بالصواب. والحط والوضيعة والاحسان بمنزلة والبراءة والترك بمنزلة وفي الاختلاف . ونحب أن يكون للشفيع ما للمشتري إذا كان مما يتغابن الناس في مثله . وإن كان لا يكون إلا بمحاباة فذلك للمشتري والهبة والصدقة يجب أن يكون للمشتري خاصة على حال نسخه الهبة مختلف فيها .

مسألة : وعن رجل باع مالاً لرجل . وأحسن عليه فأدرك في الشفعة فبدأ صاحب المال أن يحبس ماله فإن أقاله قبل أن يخاصم صاحب الشفعة فليس عليه سبيل . وإن خاصم فيها قبل الإقالة فالشفعة له وعليه أن يرد على البائع بقيمة نسخه بقية الثمن إن كان رخص لا بتغاين الناس في مثله إذا كان قد حط له من الثمن شيئاً يعرف أنه آثره بذلك . وأحسن إليه فيه .

مسألة : وعن موسى أنه قال في رجل اشترى من عند رجل قطعة أرض بثمن قليل إحساناً منه إليه فأراد الشفيع أن يأخذ شفعته

بذلك الثمن . قال ليس ذلك له بل يعط الثمن كله . محمد عن أبيه قال كذلك غير القطعة مما فيه الشفعة .

مسألة : قال أبو المؤثر إذا باع رجل مالاً بدون ثمنه ولم يحب الاحسان إليه فقال البائع للمشتري قد أحسنت إليك أو قال قد أنقصت لك أو قال قد حابيتك . فأراد الشفيع أن يأخذ شفعته فله شفعته وعليه قيمة المال برأي العدول ولا ينظر فيما كانت فيه المبايعة لأن الرجل قد يتضع لأخيه ولولده ولمن هو منه . وليس للشفيع شفعة إلا الثمن التام برأي العدول . وقيل عن هاشم إنه قال وكذلك غير القطعة ممافيه الشفعة . قال أبو المؤثر نعم .

مسألة : ومن الأثر ومن جواب أبي عبدالله إلى أبي علي وعن رجل باع من رجل قطعة من ماله بمائة درهم ثم أن البائع أشهد من ذلك أني قد تصدقت عليه بهذه المائة درهم ثم طلب الشفيع شفعته لمن المائة للبائع أم للمشتري وقلت إن طلبها البائع وقد قال المشتري للبائع قد تصدقت بها وأنا آخذها من الشفيع . ومن غيره فهي للمشتري الأول الذي تصدق به البائع عليه . ومن غيره وقلت إن باعها بمائة درهم ثم قال ضع لي فقال قد وضعت لك خمسين درهماً ثم أدرك فيها بالشفعة ما يرد الشفيع عليه المائة أم الخمسين فإن كان إنما وضع له من أجل انه استغلاها فإنما له الخمسون وإن يكن تركه إحساناً منه إليه كان له أصل الثمن .

مسألة : وأخبرنا عبدالله بن سليمان عن سعيد بن المبشر عن موسى أنه قال في رجل اشترى من عند رجل قطعة أرض بثمن قليل إحسانا منه إليه . فأراد الشفيع أن يأخذ شفعته منه بذلك الثمن قال ليس له ذلك بل يعطي الثمن كله .

مسألة : وقال عبيد الله المعدي عن مبشر عن موسى أن الرجل يبيع قطعة لرجل منه بمكان بدون ثمنها إحساناً منه إليه ورد الشفيع . فعلى الشفيع رد الثمن كله الذي يعرف العدول أنه ثمنها قال هاشم وكذلك غير القطعة مما فيه الشفعة . ومن غيره قال وقد قيل إنما على الشفيع الثمن الذي بيعت به الشفعة .

الباب الحادي والأربعون
في كتاب الحاكم الاشهاد بالانتزاع

أشهدنا فلان بن فلان ويحليه بحليته أنه بلغه أن فلان بن فلان ويحليه بحليته اشترى من فلان بت فلان كذا وكذا بكذا وكذا وإنما افترقا بأقوالهما وأبدانهما عن تراض منهما بهذا البيع واثبتاه على أنفسهما . وأن فلاناً البائع قد استوفى من فلان ثمن جميع ما باعه له . وأن فلان بن فلان الفلاني شفيع لهذا المال المباع بهذا الثمن المسمى وأنه قد انتزع هذا المال وأخذه . ورد شفعته فيه بالثمن الذي انعقد به هذا البيع وثبتت الخلطة في ذلك . فشفعته فيه وأنه قد طلب ذلك وأخذه بشفعته المسماة في هذا الكتاب بالثمن المسمى وأن فلاناً الشفيع طالب المشتري لهذا المال الذي اشتراه بشفعته فامتنع عن تسليمه له وقبض دراهمه ورد ما ابتاعه من فلان بن فلان من ذلك إليه بشفعته فيه . فلم يرد فلان بن فلان على فلان بن فلان شفعته وامتنع عن تسليمها وقبض ثمنها وأشهد فلان بن فلان الشهود أنه على شفعته وأنه قد انتزع شفعته من فلان بن فلان حين بلغه بيعها بالثمن الذي انعقد به البيع من غير ان قصر ولا فرط في طلبها ولا عمل عملاً يبطل بمثله شفعته .

الباب الثاني والأربعون
في كتاب الحاكم إذا ترك الشفيع شفعته للمشتري وصفة ذلك

هذا كتاب لفلان بن فلان كتبه له فلان بن فلان الشفيع وأقر به وأشهد على نفسه بجميع مافيه في صحة عقله وجواز أمره وفعله طوعاً إنك كنت ابتعت من فلان بن فلان كذا وكذا ويجري الكتاب على رسم الشراء إلى أن يفرغ من الشراء والتحديد وكنت أنا شفيعاً وكان فلان بن فلان شفيعاً لجميع ما ابتاعه فلان بن فلان من من سمى ووصف في هذا الكتاب لشركتي في ذلك فأنا أحق به منك وأنك سألتني أن أسلم لك شفعتي من ذلك وأتبرى إليك منها فأجبتك إلى ما سألتني من ذلك وسلمت لك جميع ما وقع عليه البيع الموصوف في هذا الكتاب فابطلت شفعتي فيه وتبرأت منها وتركت طلبها فلا شفعة لي قبلك فيما ابتعته من فلان بن فلان مما سمى ووصف في هذا الكتاب وتركت طلبها فلا شفعة لي قبلك فيما ابتعته من فلان بن فلان مما سمي ووصف في هذا الكتاب وجميع الذي اشتزيته من فلان مما سمى ووصف فيه لك وفي يدك لابتياعك ذلك بحدوده وحقوقه والحق في ذلك حقك ملكاً صحيحاً لك وحقاً ثابتاً واجباً لاحق لي في ذلك ولا في شيء منه ولا دعوى ولا طلب لي ولا سبب الشفعة التي كانت لي في ذلك . ولا بغير ذلك من الوجوه والأسباب فإن ادعيت قبلك

في ذلك أو في منه دعوى أو يميناً أو خاصمتك في هذه الشفعة التي كانت لي قبلك المذكورة في هذا الكتاب وسلمتها لك وأبطلتها على ما سمي ووصف وبين فيه فأنا مبطل في دعواي غير محق وأنت من ذلك بريء تشهد على إقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان وفلان .

الباب الثالث والأربعون
في كتاب الحاكم إذا حكم بالشفعة
الاشهاد وتثبيت الحاكم للشفيع شفعته

هذا كتاب كتبه فلان بن فلان وفلان بن فلان وفلان بن فلان أعنى البائع والمشتري والشفيع بعد أن يحليهم ومواضعهم أو ما ينسبون إليه من الصنع والكناء . وأقروا به وأشهدوا على أنفسهم أن فلان بن فلان ابتاع من فلان بن فلان المال المذكور الموصوف المسمى في هذا الكتاب . وكان فلان بن فلان شفيعاً لجميع ما وقع عليه الشراء من هذا المال وطالب فلان بن فلان فلان بن فلان بتسليم هذه الشفعة فأبى فلان بن فلان من ذلك وامتنع عن تسليمها ورافع فلان بن فلان وهو الشفيع فلان بن فلان وفلان بن فلان أعني المتبائعين إلى الحاكم وهو فلان بن فلان وأدعا فلان بن فلان هذه الشفعة أنها له وطالب خصماءه بشفعته وجرى بينهما تشاجر فثبت الحاكم فلان بن فلان لفلان بن فلان المنتزع شفعته. وحكم له بها بعد أن أقام البينة عند الحاكم أنها له وإنه انتزعها على موقف الانتزاع الذي يثبت به وجه الانتزاع فشهدت له بينته بذلك. وصح امتناع فلان بن فلان عن تسليمها فألزم الحاكم فلان بن فلان تسليم جميع هذه الشفعة لفلان بن فلان . وأمره بذلك وأمر فلاناً وهو الشفيع بدفع ثمن هذه الشفعة وهو كذا وكذا درهماً إلى فلان بن فلان المشتري . وطلب فلان بن فلان الشفيع إلى فلان بن

فلان وهو المشتري أن يكتب له كتاب عهده بشفعته المذكورة في هذا الكتاب فأمر الحاكم فلان بن فلان المشتري بالكتابة لفلان بن فلان الشفيع بالاشهاد له بتسليم شفعته ويضمن له الدرك والخلاص في ذلك وذلك بعد أن حلف فلان بن فلان على رأي من اليمين من ذلك فحلف عليه وسلم فلان المشتري المال وضمن له فلان البائع درك ما يدرك في هذا المال لفلان بن فلان وسلم فلان بن فلان الشفيع ثمن هذه الشفعة وصار جميع هذا المال المردود بالشفعة لفلان بن فلان وفي يده وملكه وحوزه وقبضه ومالاً من ماله دون فلان بن فلان ودون الناس كلهم أجمعين . وأن جميع ما سمى ووصف في هذا الكتاب هو على ما سمي ووصف فيـــــه .

مسألة : عن الشيخ وزد بن أحمد رحمه الله وسألت عن رجل اشترى نصيباً من بيت مشترك بين يتيم وبلغ مشاعاً غير مقسوم والمشتري يومئذ لا شيء له في هذا البيت ثم أن هذا المشتري النصيب المشاع تزوج إمرأة لها في هذا البيت الثمن بالميراث وهو نصيبها من الزوج وهذا الذي من سببه كانت الشركة بين اليتيم والبلغ فقبل أن يبلغ وقبل أن يأخذ شفعته من البيت المشاع ماتت المرأة . وهي زوجة الذي اشترى النصيب المشاع . وكان لليتيم فيه الشفعة بالمشاع من قبل أنه اشتراه وهو يومئذ ليس له فيه شيء من الأسهم . فلما ماتت زوجته هذه التي لها ثمن مشاعاً غير مقسوم ورث المشتري النصيب الذي كان لزوجته فلما بلغ اليتيم طلب أخذ الشفعة من هذا البيت

من النصيب الذي كان اشتراه هذا الرجل الذي تزوج هذه المرأة فتعلق المشتري بالسهم الذي ورثه من زوجته من أصل الشركة . وقال أنا شريك وليس لك عليَّ شفعة كيف الحكم بينهما . الجواب أن لا لليتيم شفعة بعد ما ورث من زوجته فصح لها نصيب في الأصل فلا شفعة لليتيم والله أعلم .

مسألة : عن الشيخ الفقيه محمد بن سليمان رحمه الله سألني راشد بن سعيد بن ابراهيم عن مال له اشتراه بعد ما أقر له بنصيب فيه واشفعته منه من يطلب شفعته هل عليه فيه شفعة أم لا . الجواب والله يوفقنا ويوفق المسلمين إلى طريق الرشاد أن المال إذا كان له فيه نصَيب فلا شفعة عليه وهو أولى به ولا حجة عليه والله أعلم .

مسألة : سألت أبا سعيد عن رجل أراد أن يشتري مالاً لرجل فقال صاحب المال للمشتري خذ مني هذا المال بألف درهم . فقال المشتري أخاف أن يؤخذ مني هذا المال بالشفعة . ولكن قايضني مالك بنخلة من مالى فقايضه بنخلة من ماله واشترى منه النخلة بألف درهم هل يجوز هذا القياض أم لا يجوز وللشفيع شفعته في هذا المال . قال فإذا كان البائع والمشتري قد اتفقا على البيع وإنما وقع القياض بعد معرفة الثمن للقصد منهما إلى إزالة الشفعة بسبب القياض إنه يشتريه منه بهذا الثمن الذي سمياه ففي ذلك قولان فيما وجدنا أحدهما أن ذلك جائز إذا لم يكن شرطاً بينهما أن يقايضه على أن يشتري منه وقال من قال هذه مدالسة على الشفيع من البائع والمشتري . ولا تجوز المدالسة في

شفع الناس ويرد إلى بيع هذا المال بهذا الثمن بعينه وللشفيع شفعته .

مسألة : قلت له فإن قطعا ثمن المال ثم قايضه بأصل ماله وبايعه إياه بذلك الثمن الذي قد قطعاه على الأول هل لصاحب الشفعة أن يأخذ شفعته قال معي إنه على قول من يقول إن البيوع على ما أسست تخرج أن له الشفعة . وعلى قول من يقول إنها على ما عقدت لا تكون له شفعة .

مسألة : عن الشيخ محمد بن عبدالله بن مداد رحمه الله سألني سائل عن رجل اشترى شفعة لرجل فلما علم الشفيع ببيع شفعته . طلب شفعته فوجد المشتري غائباً فأمره الحاكم بانتزاع الشفعة والإشهاد على الطلب وحضور الدراهم فلما قدم المشتري طلب إليه الشفيع الشفعة فأنكر أمر الشفعة فحضرا إلى الحاكم فقضا وجه سبب جواز الشفعة وسبب الساقية فأوجب الحاكم الشفعة للشفيع . فاحتج المشتري إني لم أشتر المال بلا ساقية بعذ ذلك اتفق المشتري والشفيع وقال إني مسلم إليك هذا المال بالشفعة وأنت أخير لي من المال فقال من عنده للمشتري أشهد عليك أنك دفعت هذا المال لفلان بالشفعة . قال نعم وقبض المشتري الدراهم وتصرف الشفيع في الماء تصرف الملاك في الأملاك وقطع الأرض وكانت رفيعته تزخر وعقها[1] على الفلج والمشتري يراه واليوم في المدة في مقدار سنتين بعد ذلك احتج المشتري إني دفعت إليه وكنت اتقيه وأخافه ولم يشهد عند الصلح ولا بعده

---

(١) كذا في الأصل .

في يومه ذلك أني قد دفعت إليه المال الا تقية سأل هذا السائل كيف الحكم . الجواب والله الموفق والهادي إلى طريق الحق والصواب الذي أحفظه في الأثر عن أهل العلم والبصر من بيان الشرع وجامع بن جعفر أن من ادعى التقية كان مدعياً لذلك وكان عليه البينة بتقدير ذلك وأنه لم يغير ذلك شاهداً تقية منه ممن باع ماله أو اشتراه أو جازه وفي ذلك اختلاف والأول أكثر . والحجة في الاشهاد في الشفيع إذا كان المشتري سلطاناً أو من قبل جهة السلطان أو ممن له عند السلطان منزلة فعليه أن يشهد بينة عدل بانتزاع شفعته سراً . وإنه لم يمنعه إلا التقية على نفسه فإذا صح اشهاده لحق شفعته وإن لم يشهد فلا شفعة له والله أعلم . وسأله هذا السائل وقلت أرأيت أن البائع معترف أنه باع الساقية مع المال أيكون البائع مصدقاً في قوله أم لا . الجواب الساقية حكمها للبائع واعترافه أنه باع الساقية مع المال جائز وليس إقرار هذا البائع بشهادة أترد شهادته فيما باع إذا أنكر من عليه الساقية . فحينئذ لا تجوز شهادة البائع وفي هذا الموضع اعتراف واعترافه جائز وقد حفظت من الأثر في رجل اشترى نخلة تقايس أرضاً لرجل فطلب الشفيع شفعته فقال المشتري إنما اشتريتها وقيعة قال هو المصدق ولا شفعة لهذا إلا أن يأتي ببينة إنه إشتراها بأرضها . قلت له فإن قال البائع إني بعتها له بأرضها وبرأ إليه من الأرض . قال هو المصدق وله شفعته والله أعلم وبغيبه أدرى وأحكم ولتزدد أيها السائل من سؤال المسلمين كتبه أفقر خلق الله محمد بن عبدالله بن مداد بيده نقله من خطه أفقر خلق الله محمد بن مداد بيده .

مسألة : عن الشيخ محمد بن سليمان بن أبي سعيد سألني راشد بن سعيد بن ابراهيم أنه اشترى مالاً بلا طريق وطالب الشفعة يطلب بسبب الطريق . فلا شفعة له في المال إذا اشترى المال بلا طريق والله أعلم . وكذلك سألني أن البينة شهدت أن الطريق ما هي عليه في ماله . فإذا صحت البينة فلا شفعة له إذا كان الطريق ما هي عليه والله أعلـــم .

قـــال المحــقق

قد انتهى والحمد لله عرض هذا الجزء الثامن والثلاثين من بيـان الشـرع على ثلاث نسخ الأولى بخط سليمان بن ماجد بن سليمان ولد سعد أمبو علي فرغ منها عام ١١٨٩ هـ عصر الامام أحمد ابن سعيد البوسعيدي والثانية بخط مجهول فرغ منها عام ١٠٨٧ هـ عصر الامام سلطان بن سيف اليعربي والثالثة بخط أحمد بن علي بن أحمد بن علي بن مسعود الجبلي من سمائل فرغ منها عام ١١٤٤هـ .

وكتبه سالم بن حمد بن سليمان بن حميد الحارثي
في الحادي من ذي القعدة سنة ١٤٠٤هـ
١٩٨٤/٧/٣١م والحمد لله أولا وآخراً .

فهرست
الجزء السابع والثلاثون من كتاب بيان الشرع

	الموضـــــوع	الصفحة

فهرســـت

الجزء الثامن والثلاثون من بيان الشرع

الموضـــــوع		الصفحة
الباب الحادي والعشرون	في شفعة الأرض بالنخل العواضد وغيرها	٣٤٠
الباب الثاني والعشرون	في شفعة الأرض والآبار	٣٤١
الباب الثالث والعشرون	في شفعة المنازل	٣٤٤
الباب الرابع والعشرون	في شفعة القياض وما يجوز وما لا يجوز	٣٥٤
الباب الخامس والعشرون	الشفعة في القضاء والوصية والصدقات والاقرار	٣٦١
الباب السادس والعشرون	في شفعة الشركاء ومن هو أولى منهم بالشفعة	٣٦٧
الباب السابع والعشرون	الشفعة بين الأب والابن والزوجين وكذلك إذا اشترى الأب شفعة ولده والزوج شفعة زوجته والزوجة شفعة زوجها	٣٧٠
الباب الثامن والعشرون	في شفعة المرأة وفي أخذها منها	٣٧٦
الباب التاسع والعشرون	في شفعة الغائب وفي أخذها منه	٣٨٠
الباب الثلاثـــــون	في شفعة اليتيم وما يدركها من مشاع أو مقسوم كان له وصي أو وكيل وفي انتزاع الشفعة منه	٣٩٠
الباب الحادي والثلاثون	في شفعة اليتيم والصبي والغائب والمريض والأعجم	٣٩٣
الباب الثاني والثلاثون	في شفع أهل الذمة والعهد والمماليك بالمشاع والحقائق أو بشفعة الاسلام وكذلك إذا كان أحد الزوجين ذمياً	٤٠٠
الباب الثالث والثلاثون	في إنتزاع الشفعة إذا كان بيعاً منتقضا أو فاسدا وكذلك إذا كان المشتري جاهلاً بما اشترى أو فيه بيع خيار ثم نقضه البائع أو المشتري بعد نزاع الشفيع وما يثبت من ذلك وما لا يثبت	٤٠٣
الباب الرابع والثلاثون	في الشفعة إذا بيعت على واحد بعد واحد ثم علم صاحبها . وكذلك إذا باع البائع ووهب ما يستحق به الشفعة	٤٠٨
الباب الخامس والثلاثون	في الأموال المبيوعة صفقة واحدة إذا كان في بعضها شفعة مثل بيع المال مع ما به والمال شفعة لآخر	٤١٢

الموضـــــوع		الصفحة